

الجمهورية العربية المتحدة

مَجْلَمَةُ النَّقَضِ

المكتب الفني

مَجْمُوعَةٌ

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة
للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية
ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة الثالثة عشرة

العدد الأول : من يناير إلى مارس سنة ١٩٦٤ هـ

القاهرة

مطبعة دار القضاء العالي

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية

طلبات رجال القضاء

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : أحمد زكي كامل ، ومحمد زعفراني سالم ، عبد السلام بليغ ، ومحمود القاضي ، وفرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين علي المستشارين .

(١)

الطعن رقم ١٤ و ٢٤ لسنة ٣٠ ق رجال القضاء :

(١) اختصاص . ” اختصاص الهيئة العامة للواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض “ . أقدمية .

طلب تحديد أقدمية الطالب وأحقية في درجة مستشار ومرتبها إعمالاً لحكم سابق صادر لمصلحته من الهيئة العامة للواد المدنية . النزاع بين الطالب ووزارة العدل حول أزاله الحكم من اختصاص هذه الهيئة الفصل فيه .

(ب) ترقية . أهلية .

الحكم الصادر بإلغاء القرار الجمهوري فيما تضمنته من تخلي الطالب في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يماثلها لا يقتصر على ترقية إلى هذه الدرجة فحسب وإنما ينسحب أثره إلى القرارات اللاحقة متى كان من شأنها إقصاؤه عن الترقية أسوة بزملائه الذين يملونه في الأقدمية ، ولولم يطلب إلغاء هذه القرارات ، طالما لم يطرأ على أهليته ما يحول دون ترقية الطالب قبل صدور الحكم لمصلحته . لا يستفاد بهذه الترقية إلا جزئاً من حقه في ذلك الحكم ، وحقه في متابعة زملائه يبقى قائماً بما يوجب إلحاقهم عند ترقيةهم إلى درجة مستشار كأثر من آثار الحكم الصادر لمصلحته .

(ج) أقدمية . ترقية . معاش .

طلب تحديد الأقدمية والأحقية في الترقية إلى درجة مستشار يكون — بعد إحالة الطالب إلى المعاش — قاصراً على الحكم بأحقية لمرتبة هذه الدرجة من تاريخ استحقاقه للترقية إليها وهو ما ينبغي الحكم به .

١ — إذا كان الطالب قد قصد من طلب تحديد أقدميته وأحقية في درجة مستشار ومرتبها ، إعمال آثار حكم سابق صادر لمصلحته من الهيئة العامة للواد

المدنية بمحكمة النقض بالاعتراض على تنفيذه على النحو الذى أرادته وزارة العدل
إذ أوقفت أثره عند حد ترقيته إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها فإن هذا
الطلب يدخل فى اختصاص هذه الهيئة .

٢ - إذا كان الحكم الصادر من الهيئة العامة بإلغاء القرار الجمهورى فيما
تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ، قد استند
إلى أنه قد توافرت لديه الأهلية التى كانت متوافرة لزملائه الذين تخطوه ، فإن
مؤدى ذلك ليس اعتباره فى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها فحسب ، وإنما
انسحاب أثر إلغاء ذلك القرار إلى القرارات اللاحقة متى كان من شأنها إقصاؤه
عن الترقية أسوة بزملائه الذين يلونه فى الأقدمية ، ولولم يطلب إلغائها طالما
أنه لم يطرأ على أهليته ما يحول دون ترقيته . وإذن فإذا كانت أهلية الطالب باقية
على أصلها ورقته الوزارة إلى درجة رئيس محكمة قبل صدور الحكم مالف الذكر
لمصلحته مما يؤكد أهليته للترقية وكان الطالب لا يستنفذ بهذه الترقية إلا جزءا
من حقه فى ذلك الحكم ، فإن حقه فى متابعة زملائه يبقى قائما بما يوجب إلحاق
هم عند ترقيتهم إلى درجة مستشار وذلك كآثر من آثار الحكم الصادر لمصلحته .

٣ - متى بلغ الطالب من المعاش فإن مصلحته فى طلب تحديد قدميته
وأحقية فى الترقية إلى درجة مستشار تكون قاصرة على الحكم بأحقية لمرتب هذه
الدرجة من تاريخ استحقاقه للترقية إليها وهو ما ينبغى الحكم له به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة
والمداولة .

حيث إن الوقائع على ما بين من الأوراق ، تتحصل فى أنه بتاريخ ١٢/٤/١٩٦٠
تقدم الطالب بالطلب رقم ١٤ سنة ٣٠ ق رجال قضاء ، وقال فى شرحه إنه فى
١٢/٥/١٩٥٨ طعن أمام هذه الهيئة بالطعن رقم ١٧ سنة ٢٨ ق فى القرار الجمهورى
الصادر فى ٢٣/٤/١٩٥٨ ، وطلب أصليا إلغاء فيما تضمنه من عدم ترقيته إلى
درجة مستشار أو ما يعادلها ، واحتياطيا إلغاء فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى

درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ، وأثناء نظر هذا الطلب صدر قرار جمهوري في ١٩٥٨/٩/١٥ بتعيينات قضائية أخرى لم تشمل بالترقية فطعن فيه بتاريخ ١٩٥٨/١٠/٦ بالظعن رقم ٤٠ سنة ٢٨ ق وطلب إلغاء فيما تضمنه من عدم ترقية إلى درجة مستشار أو ما يعادلها . وفي ١٩٦٠/٢/٢٧ قضت المحكمة في الطعنين بقبولهما شكلا ، وفي الموضوع بالنسبة للطلب الأول بإلغاء القرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٨/٤/٢٣ فيما تضمنه من تخطى الطالب في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ورفضه فيما عدا ذلك ، وبالنسبة للطلب الثاني برفضه . وأمسست قضاءها برفض طلب إلغاء القرارين الجمهوريين الصادرين في ١٩٥٨/٤/٢٣ ، ١٩٥٨/٩/١٥ فيما تضمناه من عدم ترقية الطالب إلى درجة مستشار، وهو موضوع الطلب الأصلي في الظعن رقم ١٧ سنة ٢٨ ق والظعن رقم ٤٠ سنة ٢٨ ق برمته — أسست قضاءها في هذا الطلب على أنه يعتبر أثرا من آثار طعنين سبق للطالب أن رفعهما ولكن قضى برفضهما . أما الطلب الاحتياطي من الظعن الأول رقم ١٧ سنة ٢٨ ق فقد أجابت الطالب إليه استنادا إلى أن القرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٨/٤/٢٣ تخطى الطالب فعلا في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها، ورتبت على ذلك قضاءها بإلغائه في هذا الخصوص واستطرد الطالب يقول إن أسباب هذا الحكم المرتبطة بمنطوقه قد اتجهت إلى وجوب ترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها على أن يكون سابقا في أقدميته بهذه الدرجة على من تخطوه بالقرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٨/٤/٢٣ ، وإنه وقد صدر في ١٩٥٩/٩/١ أثناء نظر الظعن موضوع الحكم المشار إليه قرار جمهوري آخر بترقية خمسة من زملائه إلى درجة مستشار ممن تخطوه في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ، فإن مؤدى ذلك هو ترقية إلى درجة مستشار، على أن يكون سابقا على زملائه المذكورين في أقدميته بها ، إذ لم تقم لدى الوزارة أسباب تبرر تخطيه في هذه الترقية ، ذلك أنه رقي فعلا رئيسا للنيابة في درجة رئيس محكمة في سبتمبر سنة ١٩٥٨ ، ولم يخطر بتركه في الترقية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ ، ولكن الوزارة أخطأت إذ رأت أن التفسير الصحيح للحكم الصادر لمصلحته في ١٩٦٠/٢/٢٧ يقف به عند حد الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها . والتمس الطالب الحكم بقبول طلبه شكلا ، وفي الموضوع بتفسير الحكم الصادر من هذه الهيئة في ١٩٦٠/٢/٢٧ في الطلب رقم ١٧ سنة ٢٨ ق رجال

قضاء باعتباره سابقا في الأقدمية على السادة زملائه الذين تخطوه بالقرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٨/٤/٢٣ في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها، وإعمال هذه الأقدمية بعد ذلك باعتباره مستشارا سابقا عليهم . وبتاريخ ١٩٦٠/٦/٢٢ تقدم الطالب بالطلب رقم ٢٤ سنة ٣٠ ق رجال قضاء وشرحه بما سبق بيانه بالطلب الأول، وأضاف يقول إن وزارة العدل قد قصرت تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته في ١٩٦٠/٢/٢٧ على اعتبار أنه رئيس محكمة من ١٩٥٨/٤/٢٣ دون أن تتبع آثاره اللاحقة باعتباره مستشارا منذ ١٩٥٩/٩/١ أسوة بزملائه الذين رقوا إلى هذه الدرجة ، مما يعد إساءة لاستعمال السلطة كان من آثاره أن حرم من مرتب مستشار وقدره ١٣٠٠ جنيه في السنة اعتبارا من ١٩٥٩/٩/١ وطلب الحكم بأحقية لمرتب مستشار وقدره ١٣٠٠ جنيه في السنة اعتبارا من هذا التاريخ وصرف ما تجدد له من فروق حتى ١٩٦٠/٧/١ وهو تاريخ انتهاء خدمته بعد بلوغه سن المعاش في ١٩٥٩/١٢/١٥ . أودعت وزارة العدل مذكرتها الأولى في الطلب رقم ١٤ سنة ٣٠ ق وقالت فيها إن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة الطالب في ١٩٦٠/٢/٢٧ يوجب إرجاع ترقيته إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها إلى تاريخ ١٩٥٨/٤/٢٣ ، ثم أودعت مذكرتها الثانية في ذات الطلب ومذكرة في الطلب رقم ٢٤ سنة ٣٠ ق ، ودفعت فيهما بعدم اختصاص الهيئة بطلب تحديد أقدمية الطالب وبأحقية في درجة مستشار ومرتبتها وبالنسبة للموضوع طلبت رفض الطلبين إذ لا غموض في الحكم الصادر لمصلحة الطالب . وقدمت النيابة العامة مذكرة أولى قالت فيها إن مؤدى الحكم الصادر في ١٩٦٠/٢/٢٧ هو وضع الطالب في أقدميته بين زملائه المرقين في حركة ١٩٥٨/٤/٢٣ ، وأنه لا يجوز ترقيته في الحركة القضائية الصادرة في ١٩٥٨/٩/١٥ احتراما لحجية الحكم المشار إليه ، إذ قضى برفض ترقية الطالب إلى درجة مستشار . وطلبت بالنسبة للطلب ١٤ سنة ٣٠ ق ترقية الطالب إلى درجة مستشار إذا أدركه الدور في الترقية إليها في قرارات التعيينات اللاحقة حتى بلوغه سن المعاش في ١٩٥٩/١٢/١٥ تأسيسا على أقدميته كرئيس محكمة في ١٩٥٨/٤/٢٣ ، وذلك ما لم يقم مانع لدى الوزارة وهو ما لم تدعيه ، وبالنسبة للطلب رقم ٢٤ سنة ٣٠ ق طلبت اعتباره أثرا من آثار الطلب الأول ، وذلك باستحقاق الطالب أول مربوط درجة مستشار منذ أن أدركه الدور للترقية إليها ، إلا أنها عدلت عن هذا الرأي بمذكرتها الثانية بأن شاطرت وزارة العدل رأيها الثاني دفعا وموضوعا .

وحيث إن المحكمة ترى ضم الطلب الثاني رقم ٢٤ سنة ٣٠ ق إلى الطلب الأول رقم ١٤ سنة ٣٠ ق قضاء لارتباطهما .

وحيث إن الدفع الذى أثارته الوزارة وشاركتها فيه النياية العامة مردود ذلك أن الطلبين رقمى ١٤ و ٢٤ سنة ٣٠ ق رجال قضاء وإن رفعا بعد صدور قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ، إلا أن الطالب قصد من رفعهما أعمال آثار حكم سابق صدر لمصلحته من هذه الهيئة فى ١٩٦٠/٢/٢٧ بالاعتراض على تنفيذه على النحو الذى أرادته الوزارة ، إذ أوقفت أثره عند حد ترقيته إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها اعتبارا من ١٩٥٨/٤/٢٣ ، بينما يطلب الطاعن إعماله بترقيته إلى درجة مستشار منذ ١٩٥٩/٩/١ ، فيعد طلب الطاعن بذلك أثرا من آثار هذا الحكم السابق ، مما يترتب عليه تحقق الاختصاص لهذه الهيئة عملا بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

حيث إن الطلبين قد استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم الصادر فى ١٩٦٠/٢/٢٧ أنه إذ قضى فى الطلب رقم ١٧ سنة ٢٨ ق بإلغاء القرار الجمهورى الصادر فى ١٩٥٨/٤/٢٣ فيما تضمنه من منحى الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ، قد استند إلى أنه قد توافرت للطالب الأهلية التى كانت متوافرة لزملائه الذين تخطوه فى الترقية بمقتضى المرسوم المشار إليه . ومؤدى هذا القضاء - طبقا لأسبابه المرتبطة بمنطوقه ليس اعتبار الطالب فى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها منذ ١٩٥٨/٤/٢٣ فحسب وإنما انسحاب أثر إلغاء القرار الجمهورى الصادر فى هذا التاريخ إلى القرارات اللاحقة متى كان من شأنها إقصاؤه عن الترقية أسوة بزملائه الذين يلونه فى الأقدمية ، ما دامت لم تقدم الوزارة دليلا على وجود مسوغ طارئ من شأنه أن يحول دون ترقيته . ولما كان الثابت أن أهلية الطالب التى تمت مقارنته بزملائه على أساسها لا تزال باقية على أصلها ، إذ رفته الوزارة ، قبل أن يصدر الحكم لمصلحته رئيسا للنيابة بدرجة رئيس محكمة فى ١٩٥٨/٩/١٥ مما يعد تسليما منها بأهليته للترقية ، وكان ما ذهبت إليه الوزارة من أن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة الطالب فى ١٩٦٠/٢/٢٧ طبقا لمنطوقه يقف به عند حد ترقيته إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها اعتبارا من ١٩٥٨/٤/٢٣ يعد دفاعا مردودا ،

إذ لم يستنفد الطالب بهذه الترقية التي أقرت بها الوزارة إلا جزءاً من حقه في الحكم الصادر لمصلحته ، لما كان ذلك ، فإن حقه في متابعة زملائه المذكورين يبقى قائماً بما يوجب لحاقه بهم عند ترقيةهم إلى درجة مستشار بالقرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٩/٩/١ ، وتعد ترقية هذه الدرجة منذ هذا التاريخ أسوة بهؤلاء الزملاء إعمالاً لآثار الحكم الصادر لمصلحته في ١٩٦٠/٢/٢٧ بإلغاء قرار ١٩٥٨/٤/٢٣ فيما تضمنه من تخطيه في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ، باعتبار هذا القرار أساساً للقرار اللاحق الصادر في ١٩٥٩/٩/١ يسبغ عليه حكمه بما يؤدي إلى تأثير مصلحة الطالب بهذا القرار الأخير ولو لم يطلب إلغائه ، طالما لم تطرأ على أهليته في الفترة القصيرة التي مضت بين القرارين ما يحول دون ترقيته ، وهو الأمر الذي لم تدعيه الوزارة وإنما قام الدليل على حكسه على ما سبق بيانه ، غير أنه وقد بلغ الطالب سن المعاش في ١٩٥٩/١٢/١٥ فقد أصبحت مصلحته في طلبه رقمي ١٤ و ٢٤ سنة ٣٠ ق رجال قضاء قاصرة على الحكم بأحقية لمرتب مستشار قدره ١٣٠٠ جنيه اعتباراً من ١٩٥٩/٩/١ بما يوجب الحكم باستحقاقه لهذا المرتب من التاريخ المذكور .

القسم الثاني

الاحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية
ودائرة الأحوال الشخصية

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(١)

الطعن رقم ١٣٥ سنة ٢٦ القضائية :

(١) نقض . "الخصوم في الطعن" .

لا يجوز أن يختصم في الطعن بالنقض من لم يكن خصما في النزاع أمام محكمة الموضوع .

(ب) إثبات "حجية الأمر المقضي" . دعوى . التحكيم في منازعات العمل .

شرط قيام حجية الأمر المقضي توافر وحدة الموضوع والخصوم والسبب . قرارات هيئة التحكيم تحوز حجية الشيء المقضي . جواز إمادة النظر فيها إذا تميزت الظروف الاقتصادية .

(ج) عقد . "تفسيره" .

إذا كان هناك محل لتفسير العقد يجب البحث عن النية المشتركة للتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ . الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وما ينبغي توافره من أمانة وثقة وفقا للعرف الجاري في المعاملات . مثال .

١ — لا يجوز أن يختصم أمام محكمة النقض من لم يكن خصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم أو القرار المطعون فيه فإذا اختصم في الطعن من لم يكن خصما في النزاع أمام المحكمة التي أصدرته كان الطعن بالنسبة له غير مقبول .

٢ — لا يجوز الحكم بحجية الأمر المقضي إلا إذا اتحد الموضوع والخصوم والسبب في الدعوى التي سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة بحيث إذا تخلف أحد هذه العناصر كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيه غير متوافر الأركان . وتقدير اختلاف الموضوع في الدعويين مما يدخل في سلطة محكمة

الموضوع، وإذا كان ذلك وكان القرار المطعون فيه قد جرى في قضائه على إمكان إعادة النظر في قرارات هيئة التحكيم إذا تغيرت الظروف الاقتصادية فإن هذا النظر لا مخالفة فيه للقانون .

٣ — إذا لم تبلغ عبارات العقد من الوضوح الحد الذي يدعو إلى عدم الانحراف عنها تعين عند تفسيره البحث عن النية المشتركة للتعاقدین دون الوقوف عند المعنى الحرفي مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات (المادة ٢/١٥٠ مدني) وينبغي على ذلك أنه متى أولت هيئة التحكيم عبارات عقد الصلح المبرم بين الطرفين بأنها تنطوي على إقرار من الشركة (صاحب العمل) بحق المستخدمين والعمال في "المنحة" على أن يكون تقديرها مرتبطا بحالة الشركة المالية وبنت على ذلك تقديرها للمنحة فإنها لا تكون قد خالفت عبارات العقد أو انحرفت عن مدلول عباراته ، ولا وجه للتحدي بأنه يشترط في المنحة أن تكون ثابتة المقدار لأن هذا الثبات إنما يشترط توافره عند ما يكون مصدر المنحة العرف الذي جرى بإعطائها لا الاتفاق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل — كما بين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — في أن النقابة المطعون عليها تقدمت في ٤ يناير سنة ١٩٥٤ بشكوى لمكتب العمل بطنطا ضد الشركة الطاعنة طلبت فيها إلزامها بأن تدفع للموظفين مرتب شهرين ونصف وللعمال مرتب ١٥ يوما منحة عن سنة ١٩٥٣ أسوة بما تم في سنة ١٩٥٢ مع إلزام الشركة بالمصروفات وقالت النقابة إن النزاع عن سنة ١٩٥٢ أحيل إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف الاسكندرية وقيد برقم ٨ سنة ١٩٥٣ و انتهى بصلح عقد بين الطرفين وأثبت بمحضر جلسة ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٣ وتضمن الاتفاقات الآتية أولا — تعهد مدير الشركة بأن يصرف إلى

الموظفين مرتب نصف شهر علاوة على المنحة التي تقاضوها عن سنة ١٩٥١ —
١٩٥٢ وأن يصرف للعمال خمسة أيام لكل عامل علاوة على الأجر الذي منح لهم
فعلا عن تلك السنة ثانيا — قرر مندوب النقابة الحاضر عن الموظفين والعمال أنه
يقبل هذا التعاقد ويتنازل عما زاد عنه ثالثا — تكون الشركة هي صاحبة
الحرية المطلقة في تقدير المنح للموظفين والعمال طبقا لما تراه نتيجة لحالتها المالية
على أن يكون الموظفون والعمال محل رعاية الشركة وعطفها مستقبلا وصدقت هيئة
التحكيم على هذا المحضر واعتبرته في قوة سند واجب التنفيذ واعتبرت النزاع
منتهيا . وقد أحيل النزاع الحالي على هيئة تحكيم الاسكندرية وقيد بمجلدوها برقم
١ لسنة ١٩٥٤ تحكيم ودفعت الشركة بعدم قبول الطلب في هذا النزاع الحالي
عن سنة ١٩٥٣ لسابقة الفصل فيه بالطلب رقم ٨ لسنة ١٩٥٣ تحكيم الاسكندرية
المشار إليه وفي الموضوع برفضه وبتاريخ ٢٨ يونيو سنة ١٩٥٤ قررت هيئة
التحكيم رفض الدفع وقبول الطلب وإلزام الشركة بأن تدفع لموظفي وعمال
مصانعها بكفر الزيات منحة عن سنة ١٩٥٣ بما يوازي مرتب شهرين لكل
موظف وثلاثة عشر يوما لكل عامل فطعنت الشركة في هذا القرار أمام محكمة
القضاء الإداري بمجلس الدولة بصحيفة أودعتها سكرتارية المحكمة في ٢٦ يوليو
سنة ١٩٥٤ وقضت المحكمة المذكورة في ٦ مارس سنة ١٩٥٦ بعدم اختصاصها
بنظر الدعوى وأحالها إلى محكمة النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون
فقررت في ٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ إحالته إلى هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة
على طلب نقض الحكم ودفع المطعون عليهم الثلاثة الأول بعدم قبول الطعن
بالنسبة إليهم لأنهم لم يكونوا خصوما في القرار المطعون فيه ولم يحضر أحد عن
النقابة ولم تبد دفاعا وصممت النيابة على رأيها من عدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون
عليهم الثلاثة الأول ونقض القرار المطعون فيه .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الدفع المبدى من المطعون عليهم الثلاثة الأول بعدم قبول
الدعوى بالنسبة إليهم لعدم اختصاصهم في القرار المطعون فيه ، في محله لما جرى
به قضاء هذه المحكمة من أن لا يجوز أن يختص أمامها من لم يكن خصما في النزاع
الذي فصل فيه الحكم أو القرار المطعون فيه . ويبين من القرار المطعون فيه أن

المطعون عليهم المذكورين لم يكونوا خصوما في النزاع أمام هيئة التحكيم ومن ثم يتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة إليهم .

ومن حيث إن حاصل السبب الأول من أسباب الطعن مخالفة القرار المطعون فيه للقانون فيما قرره من رفض الدفع بعدم قبول الطلب لسابقة الفصل فيه لأن هذا الرفض أسس على سببين متناقضين الأول أن النزاع رقم ٨ لسنة ١٩٥٣ كان خاصا بمنحة سنة ١٩٥٢ بينما النزاع الحالي خاص بمنحة سنة ١٩٥٣ فالموضوع يختلف في كل من الطلبين والسبب الثاني أن قرارات هيئة التحكيم لا تحوز قوة الأمر المقضي ولا تمنع من إعادة النظر فيها إذا تغيرت الظروف وتقول الشركة الطاعنة إن السبب الأول غير صحيح لأن محضر الصلح انصب على مبدأ المنح بالنسبة للمستقبل فجعلها خاضعة لإدارة الشركة المطلقة كما أن السبب الثاني مخالف للمادة ١٦/ من القانون رقم ٣١٨ سنة ١٩٥٢ إذ تنص على أن القرار الذي يصدر من هيئة التحكيم هو بمثابة حكم صادر من محكمين فيحوز قوة الأمر المقضي بمجرد وضع الصيغة التنفيذية عليه .

ومن حيث إن هذا النعي مردود في شقيه بما أورده القرار المطعون فيه من أن الحكم لا يحوز قوة الأمر المقضي إلا إذا اتحد الموضوع والخصوم والسبب في كل من الدعويين بحيث إذا تخلف أحدها أصبح الدفع غير متوافرا لأركان - وحيث إن موضوع النزاع رقم ٨ لسنة ١٩٥٣ تحكيم الاسكندرية كان خاصا بمنحة سنة ١٩٥٢ بينما النزاع الحالي خاص بمنحة سنة ١٩٥٣ فالموضوع يختلف في كل من الطلبين - وحيث إنه من ناحية أخرى فإن قرارات هيئة التحكيم بطبيعتها لا تحوز قوة الشيء المقضي إذ ليس ثمت ما يمنع إذا تغيرت الظروف من عرض الموضوع نفسه على هذه الهيئة لتعيد النظر فيه بما يتفق والظروف الجديدة إذ أن المقصود بذلك ضمان التنفيذ وسرعة القضاء على الخلافات التي تمس حياة البلاد الاقتصادية ، وهذا الذي أثبتته القرار من عدم قيام حجة الأمر المقضي إذا اختلف الموضوع صحيح في القانون ويكفي لحمل القرار في هذا الخصوص ، لما كان ذلك وكان تقدير اختلاف الموضوع في الطلبين مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع كما جرى به قضاء هذه المحكمة وكان القرار المطعون فيه إذ استطرد إلى القول بأن قرارات الهيئة لا تحوز قوة الشيء المقضي قد ربط ذلك

بإمكان إعادة النظر فيها إذا تغيرت الظروف على ما سلف بيانه فإن هذا النظر لا مخالفة فيه للقانون ومن ثم فإن هذا النعى يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

ومن حيث إن حاصل الأسباب الثلاثة التالية من أسباب الطعن أن القرار المطعون فيه خالف القوة الملزمة لعقد الصلح لمخالفته نص المادتين ٥٤٩ و ٥٥٣ من القانون المدني ذلك أن الصلح قد حسم النزاع القائم بشأن هذه المنحة وكان هذا يقتضى من الهيئة أن ترفض إعادة النظر في النزاع كما أن القرار المطعون فيه قد شابه البطلان للقصور في التسبب مخالفا بذلك المادة ١٦ فقرة ٣ من القانون رقم ٣١٨ لسنة ١٩٥٢ التى نصت على أن يكون قرار الهيئة مسببا إذ أن القرار لم يرد على ما أثارته الشركة فى شأن حجية الصلح ونهائيته كما تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه أنه جاء مخالفا للقانون لأن عبارة محضر الصلح واضحة لا غموض فيها ومؤداها أن للشركة الطاعنة الحرية المطلقة فى تقدير المنح فلها أن تعطىها أو تمنعها ولو أن المنحة كانت جزءا من الأجر لما أمكن تصور أن يترك أمر تقديرها للشركة الطاعنة لأن الأجر يتحدد باتفاق الطرفين المتعاقدين فلا يجوز لأيهما الاستقلال بتعديله ومادار بمحضر الجلسة التى تم فيها الصلح يؤيد أن المنحة تبرع من الشركة فلا تلزم بأدائها وقد خالف القرار المطعون فيه نص المادة ١٥٠ من القانون المدني حينما انحرف فى تفسيره لمحضر الصلح عن عبارته الواضحة على أنه إذا قيل بوجود غموض فى هذه العبارة فكان يجب البحث عن نية الطرفين المشتركة لا الوقوف عند نية أحدهما فقط ولا يمكن القول بأن نية الشركة كانت متجهة إلى إعطاء هذه المنح ، كما أنه لا يمكن القول بأن الشركة التزمت فى محضر الصلح بإعطاء هذه المنح لأنه طبقا للمادتين ١٣٣ و ١٣٤ من القانون المدني يجب أن يكون محل الالتزام محددًا أو قابلا للتحديد وهذا غير متوافر فى هذا النزاع ومن جهة أخرى فإنه إذا قيل بأن الالتزام متروك لتقدير الشركة فإنه يكون الترام متوقفا على شرط إرادى محض ومن ثم فهو باطل وفضلا عن ذلك فإن الشروط الواجب توافرها فى المنحة طبقا للمادة ٦٨٣ من القانون المدني ومنها شرط تحديد قيمتها غير متوافرة فى هذا النزاع .

ومن حيث إن هذا النعى فى جملة مردود بما جاء فى القرار المطعون فيه من أنه "يبين من استعراض دفاع طرفي الخصومة كما سبق البيان أن الشركة

٢٠ (٢) . ٢

تمسك بأن قرار هيئة التحكيم الصادر بتاريخ ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٣ في النزاع رقم ٨ لسنة ١٩٥٣ تحكيم اسكندرية المضموم والقاضى باعتبار النزاع منتهيا بين الطرفين لتصلحهما على النحو المبين بمحضر الجلسة قد حسم أمر الخلاف بين الطرفين حيث يمتد أثره إلى النزاع الحالى إذ أقر الموظفون والعمال فى هذا المحضر بأن المبالغ التى تدفعها الشركة لهم تعتبر تبرعا لا أجرا فلا تلتزم بأدائها إليهم بينما تمسك النقابة بأن مبدأ المنحة لم يكن محل خلاف بينها وبين الشركة وإنما قام الخلاف على قيمة هذه المنحة ومن يستقل بتقديرها وأن محضر الصلح قد حسم أمر هذا الخلاف بحيث أصبحت الشركة ملتزمة بمقتضى هذا المحضر بأداء منح للمستخدمين والعمال تبعا لحالتها المالية“ وبعد أن أثبتت الهيئة نص محضر الصلح المبين فيما سبق قالت . وحيث إنه واضح من دفاع طرفي الخصومة أنهما مختلفان حول تفسير عبارات البند الثالث من محضر الصلح سالف الذكر إذ ذهب كل منهما فى تفسيرها تفسيراً يتفق ووجهة نظره فى النزاع لأن هذه العبارات لم تبلغ من الموضوع الحد الذى يدعو إلى عدم الانحراف عنها - وحيث إنه يتعين لذلك البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجارى فى المعاملات وذلك بالتطبيق لحكم المادة ٢/١٥٠ من القانون المدنى - وحيث إنه بمطالعة البند الثالث من محضر الصلح المذكور يبين أن الشركة أقرت بحق مستخدميها وعمالها فى الحصول على المنحة وربطت هذا الحق بحالتها المالية. مؤدى ذلك أن الشركة إذا حققت أرباحا فى سنة تعين عليها أن تصرف لهم منها من هذه الأرباح تبعا لهذه الحالة يؤكد هذا المعنى ما ورد بنهاية العبارة من أن يكون العمال والموظفون محل رعاية الشركة وعطفها مستقبلا وليس من المعقول أن يكون الموظفون والعمال قد قصدوا ترك أمر مكافأتهم للشركة تصرفها لهم متى شاءت وتمنعها عنهم متى أرادت حتى فى حالة حصولها على أرباح وفيرة يرجع إلى مجهوداتهم ونشاطهم تحقيق الكثير منها وإنما قصد الطرفان بما ورد فى هذا البند التمشى مع العرف الاقتصادى والنشاط المطلوب للأعمال الحرة . . . وحيث إنه بمطالعة كشف بيان المنح التى أدتها الشركة لعمالها وموظفيها فى السنوات الأخيرة والمقدم من الشركة . . يبين أنها دأبت منذ سنة ١٩٤٢ حتى سنة ١٩٥٢ على منح مستخدميها

منحة سنوية بحد أدنى هو شهر واحد كما أنها سارت أيضا على منح عمالها منحة سنوية منذ هذا التاريخ حتى سنة ١٩٥٢ فيما عدا سنتي ١٩٤٦، ١٩٥١ بحد أدنى هو ثلاثة أيام وحيث إنه يبين من ذلك أن مبدأ منح الشركة مكافآت سنوية لموظفيها وعمالها كان مقررا من جانبها وإن اختلفت هذه المكافآت من ناحية القيمة في سنة عنها من أخرى فاذا ما جاءت الشركة بعد ذلك وأكدت ذلك الحق في اتفاق بينها وبين الموظفين والعمال التزمت بمقتضاه أن تصرف لهم هذه المنح والمكافآت تبعا لحالتها المالية تعين عليها تنفيذ التزامها وليس لها بعد ذلك أن تمسك بأن هذه المنحة تعتبر تبرعا من جانبها لها أن تمنحها أو تمنعها وفقا لمشيئتها وإرادتها لعدم ثبات هذه المنح واستقرارها في الماضي إذا أصبح الخلاف بينها وبين العمال إحول صفة هذه المنحة منتها ومحكما بهذا الاتفاق الذي تم بينهما وهو قانونها الذي يحكم العلاقة بينهما وهو اتفاق صحيح وجائز وليس فيه ما يخالف النظام العام فهو منتج لآثاره القانونية ويتعين على الشركة أن تقوم بصرف هذه المنح لموظفيها وعمالها تبعا لحالتها المالية تنفيذا لهذا الاتفاق وبما ينبى من أمانة وثقة بينها وبين المتعاقد معها فإن هي تقاعست عن الوفاء أو وفقت به متمسفة في استعمال حقها أجبرت على التنفيذ قانونا". وهذا الذى أورده القرار المطعون فيه مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى كان محمولا على أسباب سائغة كما هو الشأن في خصوص هذا النعى وأما نعى الطاعة بأن التزامها بأداء المنح لو صح أنه متروك لتقديرها فانه يكون إراديا محضا فهو مردود بأن القرار قد جعل تقديرها للمنحة مرتبطا بحالتها المالية كما أنه لا وجه لقول الطاعة إنه يشترط في المنحة أن تكون ثابتة في تحديدها ذلك أن هذا الثبات إنما يشترط توافره عند ما يكون مصدر المنحة العرف الذى جرى باعطائها وإذا أولت الهيئة عبارة الصلح بأنها تنطوى على إقرار الشركة بحق المستخدمين والعمال في المنحة على أن يكون تقديرها مرتبطا بحالة الشركة المالية إذ كان ذلك وكانت الهيئة قد قدرتها في ضوء حالتها المالية فانها لا تكون قد خالفت عبارة الصلح المشار إليه أو انحرفت عن مدلول عباراته .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن القرار المطعون فيه قد شابه القصور في فهم ميزانيات الشركات ذلك أنه لم يقم وزنا إلا للأرباح التى ظهرت فعلا لكى توزع على المساهمين دون بحث مدى مديونية الشركة للبنوك .

ومن حيث إن هذا السبب مردود ذلك أن القرار المطعون فيه وهو بسبيل البحث في حالة الشركة المالية لتقدير قيمة المنحة جاء فيه "وحيث إن الشركة امتنعت عن صرف شيء لموظفيها وعمالها من هذه المنح عن سنة ١٩٥٣ رغم ما سجلته ميزانيتها من أن صافي ربحها في السنة المذكورة مبلغ ١٢٠٣٩٧ ج و ٦٦٢ م مما يتعين معه إلزامها بصرف منح لهم عن هذه السنة".

وحيث إنه على ضوء ما ثبت من مراجعة ميزانية الشركة عن سنة ١٩٥٢ من أن صافي ربحها في تلك السنة بلغ ١٣٣٥٥٨ ج و ٩٢٧ م وعلى ضوء ما ورد بمحضر الصلح المحرر بين النقابة والشركة في النزاع رقم ٨ سنة ١٩٥٣ تحكيم الاسكندرية من أن الشركة صرفت للموظفين مرتب شهرين ونصف وللعمال مرتب ١٥ يوما وذلك عن سنة ١٩٥٢ ومراعاة للظروف الاقتصادية الحالية ترى الهيئة إلزام الشركة بأن تؤدي للموظفين مرتب شهرين وللعمال أجر ثلاثة عشر يوما عن سنة ١٩٥٣ وهذا الذي أوردته القرار هو تقدير موضوعي مما يدخل في سلطة الهيئة التقديرية وقد بنى على اعتبارات سائغة وكافية لحمله ومن ثم يكون النعي عليه في غير محله .

ومن حيث أنه لذلك يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢)

الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب . ” ضريبة الأرباح التجارية والصناعية “ . تقادم . ” قطع التقادم “ :

في الفترة السابقة على قاذ القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ : لم يكن أي من النموذجين ٢٠٤١٩ ضرائب يتضمن اخطارا من المأمورية للمول بتحديد عناصر ربط الضريبة أو ربطها . اختصاص المأمورية كان منحصرا في تقدير أرباح المول بصورة تقريبية . لجنة التقدير كانت هي الجهة المختصة ابتداء بربط الضريبة . الاجراء القاطع للتقادم في هذه الفترة يتمثل في إخطار المول من قبل المصلحة بربط الضريبة بعد حصول اتفاق أو بعد صدور قرار لجنة التقدير .

في الفترة اللاحقة لنفاذ القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ : ينقطع التقادم طبقا للمادة الثانية من القانون ٣٤٩ سنة ١٩٥٢ باخطار المول بعناصر ربط الضريبة أو ربطها .

جرى قضاء محكمة النقض على أنه ” لم يكن أي من النموذجين ٢٠٤١٩ ضرائب — في الفترة السابقة على نفاذ القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ — يتضمن اخطارا من المأمورية للمول بتحديد عناصر ربط الضريبة أو ربطها إذ أن اختصاص المأمورية كان منحصرا في تقدير أرباح المول بصورة تقريبية على النموذجين المذكورين بغية الوصول إلى اتفاق يكون أساسا لربط الضريبة فإذا تعذر كانت لجنة التقدير هي الجهة المختصة ابتداء بربط الضريبة بموجب قرار تصدره يعتبر السند الذي تستمد منه المصلحة حقها في مطالبة المول بإداء الضريبة ومن ثم فإن ما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم ٣٤٩ سنة ١٩٥٢ من أن التقادم ينقطع باخطار المول بعناصر ربط الضريبة أو ربطها في الفترة ما بين أول يناير سنة ١٩٤٨ وآخر ديسمبر سنة ١٩٥٢ لا يمكن أن ينصرف إلا إلى الفترة اللاحقة لنفاذ القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ في ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ أما الفترة

الأولى السابقة على نفاذه فإن الاجراء القاطع للتقادم الذى عناه الشارع يتمثل فى إخطار الممول من قبل المصلحة بربط الضريبة من حصول الاتفاق أو من صدور قرار لجنة التقدير وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن الغرض من الإخطار هو إحاطة الممول علما بمقدار أرباحه وقد تحقق هذا الغرض باستلام الإخطار الذى وجهته مصلحة الضرائب الى الشركة على النموذج رقم ١٩ متضمنا بيان مرتبه ورتب على ذلك اعتبار الإخطار قاطعا للتقادم فى حين أنه ليس كذلك ، فإنه يكون قد خالف القانون (١٠).

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمراقبة وبعد المداولة .

من حيث إن وقائع النزاع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل فى أن الطاعن وآخر يدعى جاك كرمونا رفعا الطعن رقم ٣٧٣ سنة ١٩٥٥ تجارى القاهرة الابتدائية بطلب إلغاء قرار لجنة الطعن فيما قضى به من رفض الدفع بالتقادم واحتياطيا إلغاؤه فيما قرره من إخضاع مرتبات الطاعنين فى السنوات من ١٩٤٣ لغاية ١٩٤٧ لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . وقالوا شرحا لطنعها إنه بتاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلنت مأمورية ضرائب الازبكية " شركة ممفيس الكيماوية " وهى شركة توصية بالأممهم بالتعديلات التى رأت إدخالها على أرباح الشركة فى السنوات من أول يونيه سنة ١٩٤٠ لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ بما فيها مرتبات سعد ابراهيم مرور والطاعنين باعتبارهم شركاء متضامتين فيها وأنه بتاريخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ أخطرت المأمورية كلا منهم بتحديد رأس ماله المستثمر بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه فى أول كل سنة من سنى النزاع دون أن تخطر أيهم بتقدير أرباحه الخاضعة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية . وأنه بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ أخطرت المأمورية الشركة بتمسكها بالتقديرات السابق اعلانها بها فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ . فطعننت الشركة فى هذه التقديرات وعرض الخلاف على لجنة الطعن

(١٠) تمس المبدأ قض مدنى فى ١٩٦٠/٦/٢٣ فى الطعن ٤٧٥ سنة ٢٥ ق .

فأصدرت بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٢ قرارا حددت فيه أرباح الشركة بعد أن استبعدت مرتبات سعد ابراهيم و جاك كرمونا والطاعن. وأنه عقب صدور هذا القرار أعلنت مأمورية ضرائب الأزبكية الطاعن وزميله كرمونا في ٤ مارس سنة ١٩٥٣ بالتبويب ١٩ ضرائب متضمنا تقديراتها لأرباحهما في سنوات النزاع. فطعنا على هذه التقديرات أمام لجنة الطعن وتمسكا بسقوط الضريبة لعدم اعلانهما بأي إجراء قبل ٤ مارس سنة ١٩٥٣ كما دفعا بأنهما لم يكونا شريكين متضامين في الشركة وإنما كانا موظفين بها. وأن اللجنة قررت رفض طعنهما وأن قرارها غير صحيح لأن الإخطار الذي وجهته المأمورية إلى الشركة بتاريخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وكذا الإخطار الذي أعلنتها به في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ لا يحتاج به عليهما. وأن الإخطار الذي أعلنتهما به المأمورية في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ خاص بالأرباح الاستثنائية فلا يقطع التقادم بالنسبة للأرباح العادية وأنهما لم يكونا شريكين متضامين في الشركة. وبتاريخ ١٤ يناير سنة ١٩٥٩ قضت المحكمة برفض الطعن وأقامت قضاءها على أن الطاعن وزميله كرمونا كانا شريكين متضامين. وأن التقادم يبدأ في أول مارس من كل سنة تطبيقا للمادة ٩٧ مكررا من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢. وأنه إعمالا للقانون ٢٩ سنة ١٩٤٩ تسقط الضرائب المستحقة عن سني ١٩٤٣، ١٩٤٤، ١٩٤٥، ١٩٤٥ في آخر فبراير سنة ١٩٥١ والمستحقة عن سنة ١٩٤٦ في آخر فبراير سنة ١٩٥٢ والمستحقة عن سنة ١٩٤٧ في آخر فبراير سنة ١٩٥٣ ويضاف إلى هذه الآجال مدة الوقف المقررة بالقانون ١٨٩ سنة ١٩٥٠. وأن الأخطار الموجه من مأمورية الضرائب إلى الشركة في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ قد تضمن مرتبات الطاعن وزميله كرمونا. وأن هذا الإخطار قد تأيد بالإخطار اللاحق الذي أعلن للشركة في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ وأن أثر هذين الإخطارين لا يقتصر على الشركة بل ينصرف إلى الطاعن وزميله. كذلك فإن المأمورية قد أعلنتهما في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ بتقدير رأس مالهما المستثمر وهذا الإخطار يعتبر قاطعا للتقادم لأن وعاء الضريبة الاستثنائية يحدد بوعاء الضريبة العادية. وأن هذه الاخطارات الثلاثة تندرج ضمن أسباب قطع التقادم التي قررتها المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٣٤٩ سنة ١٩٥٢ وقد تم الإخطار بها قبل أن يكتمل أجل التقادم. واستأنف الطاعن وزميله كرمونا هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢٥ سنة ٧٣ ق

استئناف القاهرة طالين الغاء والحكم بطلباتهما التي تقدمتا بها إلى محكمة أول درجة . وبمجلس ٣ يناير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بمجلس ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦٠ فقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث نظر أمامها بمجلس ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها تمسك الطاعن بطلباته وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصحمت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها طالبة نقض الحكم .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ويقول الطاعن في بيان ذلك إن الشريك المتضامن في شركة التوصية يعتبر ممولا مستقلا عن الشركة طبقا للمادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ مما كان يتعين معه على مأمورية الضرائب المختصة أن توجه إليه إخطارا مستقلا بإجراءات الربط وعلى ذلك فإن الإخطار الذي وجه إلى الشركة في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ لا يعتبر ساريا في حقه وقد أخطأ الحكم فيما ذهب إليه من أنه ليس في القانون ما يمنع من إرسال إخطار للشركة وللشريك المتضامن وفيما رتبته على ذلك من اعتبار الإخطار سالف الذكر قاطعا للتقادم بالنسبة له .

ومن حيث إن هذا النعي صحيح ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه "لم يكن أى من النموذجين ١٩ و ٢٠ ضرائب في الفترة السابقة لنفاذ القانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ يتضمن إخطارا من المأمورية للمول بتحديد عناصر ربط الضريبة أو بربطها إذ أن اختصاص المأمورية كان منحصر في تقدير أرباح المول بصورة تقريبية على النموذجين المذكورين بغية الوصول إلى اتفاق يكون أساسا لربط الضريبة فإذا تعذر كانت لجنة التقدير هي الجهة المختصة ابتداء بربط الضريبة بموجب قرار تصدره يعتبر السند الذي تستمد منه المصلحة حقها في مطالبة الممول بأداء الضريبة . ومن ثم فإن ما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم ٣٤٩ سنة ١٩٥٢ من أن التقادم ينقطع بإخطار الممول بعناصر ربط الضريبة أو بربطها في الفترة ما بين أول يناير سنة ١٩٤٨ وآخر ديسمبر سنة ١٩٥٢ لا يمكن أن ينصرف

إلا إلى الفترة اللاحقة لنفاذ القانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ في ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠
وأما الفترة الأولى السابقة لنفاذه فإن الاجراء القاطع للتقادم الذي عناه الشارع
يتمثل في إخطار الممول من قبل المصلحة بربط الضريبة بعد حصول الاتفاق
أو بعد صدور قرار لجنة التقدير“ ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقيم على نظر
حاصله ”أن الغرض من الإخطار هو إحاطة الممول علما بمقدار أرباحه وقد تحقق
هذا الغرض لدى الطاعن باستلامه الإخطار الذي وجه إلى الشركة في ٢٥ أكتوبر
سنة ١٩٤٩ — على النموذج ١٩ ضرائب — متضمنا بيان مرتبه وأن تلك قرينة
قاطعة على علمه بربحه وهذا العلم يكون له حكم الإخطار المستقل . وتقريرا
على ذلك يكون هذا الإخطار قاطعا للتقادم طبقا للسادة الثانية من المرسوم بقانون
رقم ٣٤٩ سنة ١٩٥٢ وقد تبين أنه قد وجه قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط
الضريبة . وأن في ذلك ما يغني عن ابداء الرأي فيما عرض له حكم محكمة أول
درجة من أثر الإخطارين الآخرين اللذين وجه أحدهما للطاعن في ٢٥ أكتوبر
سنة ١٩٤٩ ووجه ثانيهما للشركة في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ “ — وكانت دعائمه
الأساسية أن الإخطار الحاصل بالنموذج ١٩ ضرائب بتاريخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩
يعد سببا من أسباب قطع التقادم في حين أنه ليس كذلك يكون قد خالف القانون .
ومن ثم يتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق
اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد الطيف المستشارين .

(٣)

الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٢٥ القضائية :

(١) قرارات إدارية . "الترخيص من الإدارة" . عقد . "تفسير" . "قواعده" .
"مجال تطبيقها" .

ترخيص مصلحة الجمارك بتشغيل معمل بشروط معينة تتضمن جميعها التزامات على
المرخص له وحده . ليس في حقيقته عقدا بالمعنى القانوني إنما هو قرار إداري . قواعد
التفسير المنصوص عليها في المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني ، مجال تطبيقها
العقود دون القرارات الإدارية .

(ب) قرارات إدارية . عقد . "عقود الإذعان" . "مجال تحقق
الإذعان" .

لا يمكن التحلل من أحكام القرار الإداري الذي يحكم الروابط بين الطرفين بدعوى
أنها جائزة وأن قبوله تلك الأحكام تم بطريق الإذعان . الاستثناء الوارد بالمادة ١٤٩
من القانون المدني في شأن عقود الإذعان خاص بالعقود المدنية ولا يسرى على القرارات
الإدارية .

١ - ترخيص مصلحة الجمارك للشركة الطاعنة بتشغيل معمل لإنتاج
المشروبات الكحولية تحت نظام الإيداع بشروط معينة تتضمن جميعها
التزامات على الشركة وحدها ، ليس في حقيقته عقدا بالمعنى القانوني وإنما
هو قرار إداري أصدرته مصلحة الجمارك وفقا لأحكام المرسوم الصادر في ٩ سبتمبر
سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الإنتاج على الكحول والذي كان معمولا به وقت
إعطاء هذا الترخيص . ومن ثم فتمى كان الحكم المطعون فيه قد أعمل الآثار
القانونية لهذا القرار الإداري الذي يحكم الروابط بين الطرفين و انتهى إلى نتيجة

صحيحة موافقة للقانون فلا يعيبه ما ورد في أسبابه من وصف ذلك القرار الإداري بأنه عقد ، ويكون النعى على الحكم إغفاله الرد على ما طلبته الطاعنة من تطبيق قواعد التفسير المنصوص عليها في المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني غير مجد إذ أن مجال تطبيق تلك القواعد هو العقود ولا تنطبق على القرارات الإدارية (٥).

٢ — متى ثبت أن الروابط بين الطرفين يحكمها قرار إداري فإنه لا يجوز التدخل من أحكامه بدعوى أنها جائرة وأن قبول الطاعنة لها تم بطريق الإذعان ، إذ أن الاستثناء الوارد بالمادة ١٤٩ من القانون المدني في شأن عقود الإذعان خاص بالعقود المدنية ولا يسرى على القرارات الإدارية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق —
تتحصل في أن مصلحة الجمارك المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٣٧٠
سنة ١٩٥٢ كلى الاسكندرية ضد الشركة الطاعنة طالبة الحكم بإلزامها بمبلغ
٢٩٧ جنيهًا تأسيسًا على أن هذه الشركة تملك مصنعًا للمشروبات الروحية وقد

(٥) راجع قض مدني ١٠/١١/١٩٥٥ في الطعن ٢٠٣ من ٢٢ ق "عقد . بجواز اعتبار
مقد استغلال مقصف إحدى محطات السكك الحديدية عقد إيجاب بل إلزام بأداء خدمة عامة " .
وقس المبدأ في النقض المدني ١٤/٦/١٩٥٩ في الطعن ٥٤ من ٢٣ ق بالبسبة لاستغلال "كازينو"
بلدية وقد جاء به أن "تصرف الإدارة في أملاكها العامة لا يكون إلا على سبيل الترخيص وهو مؤقت
يبيح للمصلحة المرخصة دواما ولداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه أو الرجوع فيه ولو قبل حلول أجله
وكل أولئك من الأعمال الإدارية التي يحكمها القانون العام ولا ولاية للحاكم في شأنها ولا تخضع
لقانون الخاص . وقض مدني ٨/١٢/١٩٤٩ في الطعن ١٨١ من ١٧ ق و ٢٣/١١/١٩٤٤
في الطعن ١١٠ من ١٣ ق .

الترمت بمقتضى عقد اتفاق مؤرخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ وتجدد مريانه إلى تاريخ رفع الدعوى — بأن تدفع لها مصاريف مراقبة العمل في هذا المصنع وأنها — مصلحة الجمارك رأت في سنة ١٩٤٦ تعيين مفتش إنتاج لمباشرة هذه الرقابة نظرا لما لاحظته من أنه كان معهودا بها إلى معاون إنتاج ومستخدم من الخدمة السائرة لا يمكنهما تحقيقها على الوجه المنشود وقد استمر المفتش يؤدي عمله في المصنع حتى أوائل سنة ١٩٤٩ ولكن الطاعنة امتنعت عن دفع راتبه فاضطرت المطعون عليها لإقامة هذه الدعوى تطالبها براتب هذا المفتش في المدة من أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ حتى ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٩ . واستندت في هذه المطالبة إلى ما وصفته بأنه عقد اتفاق مؤرخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مبرم بينها وبين الطاعنة وإلى القرار الوزاري رقم ٦٩ سنة ١٩٤٧ بشأن رسم الإنتاج والإستهلاك على الكحول والذي أوجبت المادة التاسعة منه تحمل أصحاب مصانع المشروبات الكحولية بماهيات ومصاريف الموظفين المكلفين بأعمال الرقابة بها — دفعت الطاعنة هذه الدعوى بأنه وإن كان عقد الاتفاق قد تضمن نصا يلزمها بدفع مصاريف المراقبة والمراجعة التي حددت بمبلغ ١٦٢ جنيها سنويا ويعطى المصلحة الحق في زيادة هذا المبلغ إذا رأت ما يدعو لذلك إلا أن حق المصلحة في هذه الزيادة يخضع لرقابة القضاء لأن العقد من عقود الإذعان — وبتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة الابتدائية برفض الدعوى تأسيسا على أنه وإن كان العقد لا يعتبر من عقود الإذعان لعدم استيفائه الشرائط القانونية لهذه العقود إلا أن المصلحة (المطعون عليها) قد تعسفت في استعمال حقها وذلك بزيادتها المبلغ المقدر في العقد إلى أضعافه بغير مبرر إذ أن حالة العمل في المصنع لم تكن تقتضى تعيين المفتش الذي تطالب المصلحة براتبه وكان يكفي للقيام بأعمال المراقبة الموظفان الآخران اللذان كانت الطاعنة تقوم بدفع راتبهما — استأنفت المصلحة المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٥ سنة ١٠ ق الاسكندرية وبتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٥٥ قضت محكمة استئناف الإسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام المستأنف ضده بصفته (الطاعنة) بأن يدفع للمستأنف بصفته (المطعون عليها) ٢٩٧ جنيها والمصروفات عن الدرجتين . وأسس هذا الحكم قضاءه على أن الاتفاق المعقود بين الطرفين في ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ والقرار الوزاري رقم ٦٩ لسنة ١٩٤٧ صريحان في إطلاق يد المصلحة في تقدير ظروف العمل في المصانع حتى تتمكن

من مراقبة تقطير الخمر مراقبة كفيلة بسلامة تطبيق القانون وأن الظروف التي أبدتها المصلحة تبرر تعيين المفتش الذي تطالب براتبه وتدل هذه الظروف على أن المصلحة لم تكن متعسفة في استعمال الرخصة الممنوحة لها وأنها فيما فعلت كانت تبغى المصلحة العامة ولم تقصد الإضرار بالطاعة — طعنت الطاعة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٥٥ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٣ فبراير سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على المذكرة التي كانت قد أودعتها وطلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حددت لنظره جلسة ١٩٦١/١٢/٢١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب تنعى الطاعة في أولها على الحكم المطعون فيه قصوره في التسبيب بإغفاله الرد على دفاع جوهرى لها يتغير به وجه الحكم في الدعوى ذلك أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن العقد سند الدعوى يتطلب تفسيراً وأنه يجب إعمالاً للمادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدنى استظهار النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغى أن يتوافر من الأمانة والثقة بين المتعاقدين وتفسير الشك فى مصلحة المدين — وأنها عند ما تعاقدت مع المطعون عليها فى عام ١٩٣٨ لم يدر بخلد أيهما أن المطعون عليها سوف تزيد مرتبات الموظفين زيادة باهظة بل انصرفت نيتهما إلى أن تكون الزيادة طفيفة وفى حيز المعقول وقد أشار الحكم الابتدائى إلى هذا الدفاع دون أن ينتهى إلى رأى فيه وأغفله الحكم المطعون فيه إغفالاً تاماً رغم أنه ذكر فى سياق أسبابه أن الطاعة رددت أمام محكمة الاستئناف ما سبق أن أبدته من دفاع أمام المحكمة الابتدائية — وتنعى الطاعة فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه خطاه فى القانون فيما انتهى إليه من رفض اعتبار العقد المبرم بينها وبين المطعون عليها من عقود الإذعان قولاً منه بأن نص المادة ١٤٩ من القانون المدنى وضع لتنظيم وحماية المتعاقد مع شركات الاحتكار وأن مصلحة الجمارك لا ينطبق عليها هذا الوصف وأن العقد موضوع النزاع تحكمه قواعد أخرى كقواعد انعقاد العقد وقواعد المسؤولية وتقول الطاعة إنه لا غناء فى هذا الرد لأن كافة العقود بما فيها عقود الإذعان تخضع لقواعد انعقاد العقد وقواعد المسؤولية وأن العقد موضوع النزاع توافرت له جميع

خصائص عقود الإذعان ومميزاته ذلك أن مصلحة الجمارك أرغمت جميع أصحاب مصانع الخمر على إبرام مثل هذا العقد وأن مدى اضطراب الطاعة لإبرام العقد يبدو ماثلاً في كونها لم تكن تملك المناقشة أو المفاوضة في شروطه ولم يكن أمامها إلا القبول وإلا حرمت من الحصول على الترخيص اللازم لصناعة الخمر .

وحيث إنه يبين من الصورة الشمسية لما وصفه الطرفان بأنه عقد اتفاق مؤرخ ٨ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ أنه ليس في حقيقته عقداً بالمعنى القانوني وإنما هو ترخيص بوضع معمل مشروبات كحولية تحت نظام الإيداع صدر بالعبارة الآتية : "ترخص مصلحة الجمارك المصرية إلى شركة زوتوس (الطاعة) في تشغيل معملها الكائن... لصنع المشروبات الكحولية تحت نظام الإيداع بالشروط الآتية : ثم ذكرت هذه الشروط في بنود خمسة عشر تتضمن جميعها التزامات على الشركة الطاعة وحدها فنص في البند الأول على أن تخضع بصفة عامة لرقابة مصلحة الجمارك وتنفيذ جميع الاشتراطات والإجراءات التي تتطلبها منها هذه المصلحة ونص في البنود التالية على ما يجب على الشركة اتباعه عند استيراد الكحول ونقله إلى معملها والكيفية التي يجب أن تتم بها عمليات الخلط والتقطير والتعبئة وكافة عمليات التحضير ونظام العمل في المصنع من حيث مواعيده والدقات التي يجب إمساكها وطريقة القيد فيها وعدم جواز فتح مخزن الإيداع للتخزين أو الصرف إلا بحضور مندوب المصلحة وحق المصلحة في تفتيش هذا المخزن وجرده في أي وقت تختاره المصلحة ونص في البند السابع على أن الشركة الطاعة تتحمل مصاريف المراقبة والمراجعة وهي مقدرة بمبلغ ١٦٢ جنيهاً سنوياً تدفع للمصلحة مقدماً وللصلحة الحق في زيادة هذا المبلغ إذا رأت ما يدعو لذلك وتضمن البند الثامن أنه يجب على الشركة أن تضع تحت يد المصلحة ولكل مدة التصريح تأميناً قديماً أو ضماناً على بنك توافق عليه المصلحة بمبلغ خمسة آلاف جنيه وذلك عن كمية لا تتعدى خمسة وعشرين ألف لتر من الكحول النقي لتففيذ شروط هذا الترخيص — وقد روعي في هذا التأمين تغطية رسم كميات الكحول المخزنة ونص في البند الثالث عشر على خضوع الشركة للوائح وتعليمات الحكومة ومصلحة الجمارك وورد في البند الأخير أن هذا الترخيص لمدة عام واحد ابتداء من يوم ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ ويجدد من تلقاء نفسه لمدة سنة أخرى إذا لم يعلن أحد الطرفين الآخر قبل نهاية المدة بثلاثة شهور على أن المصلحة تحفظ لنفسها الحق في إلغاء هذا التصريح في

أى وقت ... ولما كان هذا الترخيص يعتبر قرارا إداريا أصدرته مصلحة الجمارك وفقا لأحكام المرسوم الصادر في ٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الإنتاج على الكحول والذي كان معمولاً به وقت إعطاء هذا الترخيص وكان البند السابع من هذا الترخيص صريحا في تحويل المصلحة الحق في تحديد مصاريف الرقابة والمراجعة وقد تأكد لها هذا الحق بقرار وزير المالية رقم ٦٩ سنة ١٩٤٧ الذى صدر تنفيذا للرسوم الصادر في ٧ يولييه سنة ١٩٤٧ برسم الإنتاج أو الإستهلاك على الكحول والذي حل محل مرسوم ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ إذ نصت المادة التاسعة من هذا القرار على أن " أصحاب المعامل والمصانع الذين يقومون بتقديم ضمانات تعتبرها مصلحة الجمارك كافية لإعفاءهم من شرط دفع الرسوم في ظرف الأربعة والعشرين ساعة التالية لانتهاء العملية طبقا لما جاء بالمادة الرابعة من المرسوم الصادر في ٧ يولييه سنة ١٩٤٧ (وهي المادة المقابلة للمادة الأولى من المرسوم السابق) تسمح لهم مصلحة الجمارك بإيداع المنتجات غير المسددة عنها الرسوم في مستودعات خاصة بالشروط التي تحددها على أن يتحملوا مرتبات ومصاريف المستخدمين الذين ترى المصلحة ضرورة وجودهم أو لضمان الرقابة وملاحظة تحصيل الرسم قبل إخراج المنتجات من هذه المستودعات لما كان ذلك فإن الحكم المطعون يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة موافقة للقانون ولا يعيبه بعد ذلك ماورد في أسبابه من خطأ في وصف القرار الإداري الذي يحكم الروابط بين الطرفين بأنه عقد مادام أنه أعمل الآثار القانونية لهذا القرار ويكون نعى الطاعة عليه لإغفاله الرد على ما طلبته من تطبيق قواعد التفسير المنصوص عليها في المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني غير مجد لأن مجال تطبيق تلك القواعد هو العقود ولا تنطبق على القرارات الإدارية كذلك لاوجه لتعيب الحكم لعدم اعتباره العقد الذي يحكم الروابط بين الطرفين من عقود الإذعان لأنه وقد ثبت أن هذه الروابط إنما يحكمها قرار إداري فإنه لايجوز التحلل من أحكامه بدعوى أنها جائزة وأن قبول الطاعة لها تم بطريق الإذعان ، ذلك أن الاستثناء الوارد في المادة ١٤٩ من القانون المدني في شأن عقود الإذعان خاص بالعقود المدنية ولا يسرى على القرارات الإدارية .

وحيث إن الطاعة تنعى في السبب الثاني من الحكم المطعون فيه أنه قد شابه فساد في الاستدلال وتخاذل في الاستنتاج ذلك أنه عندما تحدث عن حق المصلحة

المطعون عليها في تعيين من تشاء من الموظفين راح ينفي عنها الاعتساف في استعمال هذا الحق بقوله إنها أفصحت عن وجهة نظرها والظروف التي دعت إلى تعيين مفتش إنتاج وهي أن الموظفين الصغار الذين كانوا يباشرون مراقبة العمل في المصنع لا يقدران على مراقبة العمليات المتشعبة والمتفرقة التي يقوم بها المصنع على وجه يمنع حصول تلاعب أو تهريب وأن المطعون عليها لم تكن متعسفة في استعمال هذه الرخصة التي خولها القانون وأنه كان من اللازم تعيين مفتش إنتاج لاتساع نشاط المصنع إذ كان يقوم بتقطير عدة مئات الآلاف من لترات الكحول وتقول الطاعة إنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تستقل بتقدير التعسف في استعمال الحق إلا أن ذلك رهن بما توحى به الأوراق ويؤدي إليه المعنى المستمد مما هو ثابت فيها وأنه لما كان الكشف الذي قدمته المصلحة المطعون عليها لمحكمة الموضوع ببيان حركة المصنع في الفترة من عام ١٩٤٢ إلى ١٩٤٩ لا يؤدي إلى ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من إتساع نشاط المصنع في سنة ١٩٤٦ بل يؤدي إلى عكس ذلك لأنه ثابت فيه أن نشاط المصنع هبط في العام المذكور وفي السنوات التالية إلى ما يقرب من النصف عما كان عليه في السنوات السابقة التي لم ترفيها المصلحة ما يدعوها إلى تعيين مفتش إنتاج فإن استدلال الحكم في هذا الخصوص يكون فاسدا فضلا عن أن الحكم قد تنازل في أسبابه إذ بعد أن قال في صدد تبرير تعيين هذا المفتش أن حركة المصنع اتسعت اتساعا استلزم تعيينه عاد فقال إن نشاط المصنع أخذ يتناقص من سنة إلى أخرى ثم تدارك هذا التناقض بقوله إن هذا التناقض ما كان ليمنع تعيين المفتش لأن إنتاج المصنع مازال يبلغ مئات الآلاف من اللترات .

وحيث إن هذا النعي مردود (أولا) أنه لما كانت الطاعة لم تقدم لهذه المحكمة الكشف الخاص ببيان حركة العمل في مصنعها في الفترة من ١٩٤٢ إلى ١٩٤٩ وهو الكشف الذي تدعى أن الحكم استخلص منه غير ما يؤدي إليه معناه فإن نعيها على الحكم في هذا الخصوص بفساد الاستدلال يكون عاريا عن الدليل (ثانيا) أن الحكم قرر بصدد التدليل على نفي التعسف عن المطعون عليها ما يأتي :

” إن هذه المحكمة ترى أن المستأنفة قد أفصحت عن وجهة نظرها والظروف التي دعت إلى تعيين مفتش إنتاج لمصنع المستأنف ضدها وهي أن الموظفين

الصغيرين اللذين كانا به لا يقدران على مراقبة جميع العمليات المتشعبة والمنوعة التي يقوم بها المصنع حتى لا يحصل تلاعب أو تهريب وانها لم تكن متعسفة في استعمال هذه الرخصة التي خولها لها القانون وكان من الواجب تعيين مفتش انتاج لاتساع نشاط المصنع اذ كان يقوم بتقطير عدة مئات من الألوف من اللترات من الكحول وأن تناقص هذه الكميات سنة عن أخرى لا يمنع أنها في ذاتها لازالت مئات الألوف كما هو واضح من كشف بيان حركة المصنع (حافضة ٢ دوسيه) وليس أدل على أن المصلحة كانت تبغى المصلحة العامة ولم تعتمد الاضرار بالمصنع من أنه لما هبطت حركة المصنع إلى أقل من مائة ألف من اللترات في سنة ١٩٤٩ أوقفت تخصيص المفتش لهذا المصنع وجعلت له اشرافا جزئيا على بعض العمليات دون أن تحمل الشركة شيئا من راتبه كما أنها لم تطالب براتب هذا المفتش عن الفترة السابقة للقرار الوزاري رقم ٦٩ لسنة ١٩٤٧ وبما أن المستأنف ضده فوق هذا لم يثبت أن المستأنفة قد عاملته معاملة تختلف عن غيرها من المصانع وأن الدافع لها على تعيين هذا المفتش لم يكن مشروعا " وليس في هذا الذي قرره الحكم أي تخاذل أو فساد في الاستدلال وهو يؤدي إلى ما رتبته عليه الحكم من نفي التعسف عن المطعون عليها .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، وعبد عبد الطيف مرمي المستشارين .

(٤)

الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) نقض . ”نطاق الطعن“ .

نطاق الطعن بالنقض لا يتسع لغير الحكم الذى يطعن فيه . ليس هناك نص مماثل
لمادة ٤٠٤ من قانون المرافعات بالنسبة للطعن بالنقض . لا يقبل تعريب الحكم المطعون
فيه بعيب موجه لحكم آخر ليس محل طعن .

(ب) إعلان . أوراق المحضرين .

إغفال المحضرات إثبات عدم وجود المطالب لإعلانه يترتب عليه بطلان ورقة الإعلان .

(ج) مؤلف . حق المؤلف . ”المشاركة الذهنية فى التأليف“ . حكم . ”تسبيبه“

تقدير المشاركة الذهنية فى التأليف من مسائل الواقع التى لا يستقل بها قاضى الموضوع
متى كان حكمه مبنيا على أسباب ماثقة . مثال .

(د) مؤلف ”حق المؤلف“ . ”الحق فى الاستغلال“ .

عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن له حقا ماليا فى استغلال الكتاب
مستقلا عن حقه فيه كتأليف فليس له أن يعيب على الحكم المطعون فيه إغفاله التحدث
عن حقه فى استغلال الكتاب باعتباره حقا قائما بذاته .

١ - نطاق الطعن بطريق النقض لا يتسع لغير الحكم الذى يطعن فيه .
وليس فى باب النقض فى قانون المرافعات ولا فى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩
بشأن حالات وإجراءات الطعن ، نص مماثل نص المادة ٤٠٤ من قانون

المرافعات التي تقضى بأن استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها ما لم تكن قبلت صراحة ومن ثم فلا يقبل من الطاعن تعيب الحكم المطعون فيه بعيب موجه الى حكم آخر لم يطعن عليه (١) .

٢ — الأصل في إعلان أوراق المحضرين — وفقا للمادة ١١ من قانون المرافعات — أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه في موطنه جاز أن تسلم الأوراق إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه وأصحابه وفقا للمادة ١٢ من هذا القانون . فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانه فإنه يترتب على ذلك بطلان الطعن عملا بالمادة ٣٤ مرافعات (٢) .

٣ — تقدير المشاركة الذهنية في التأليف من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ما دام حكمه يقوم على أسباب سائغة . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد نفي عن الطاعن اشتراكه في تأليف الكتاب — محل النزاع — استنادا إلى أن الأدلة التي تقوم بها إنما هي تعليقات بخطه على أصل الكتاب أثبت الخبير المتدب أنها لا تتجاوز استبدال كلمة بأخرى أو مثلا بآخر وهي في مجموعها

(١) قس المبدأ في قرض مدني ٢٧/١٠/١٩٦٠ في الطعن ٥٠٠ سنة ٢٥ ق وراجع قرض مدني ٦/٢/١٩٥٨ في الطعن ٢٨١ سنة ٢٣ ق "الأحكام المنية الخصومة كلها أو جزء منها لا تعتبر مستأنفة باستئناف الحكم الموضوعي الذي يصدر بعد ذلك في الدعوى إلا إذا رفع عنها استئناف خاص في الميعاد القانوني وذلك طبقا للمادة ٤٠٤ مرافعات التي لا تنصرف عباراتها إلا إلى الأحكام القطعية الصادرة قبل الفصل في الموضوع ولا تنهت بها الخصومة كلها أو بعضها" . وراجع قرض مدني ٢٤/١٠/١٩٥٧ في الطعن ٢٧٥ سنة ٢٣ ق "ورود أسباب الطعن فيه على أحكام سابقة صدرت مستقلة عن الحكم المطعون فيه . خلو تقرير الطعن من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه . بطلان التقرير به" . وقارن بالنسبة للأحكام التمهيدية قرض مدني ١٠/٤/١٩٣٨ في الطعن رقم ٧٤ من ٧ ق "إذا كان نص تقرير الطعن منصبا على الحكم القطعي وكانت أوجهه قد تناولت مع هذا الحكم التمهيدي السابق صدره في الدعوى فإنه يكون من المتعين اعتبار الطعن موجها إلى الحكمين معا"

(٢) راجع قرض مدني ٢٦/١٠/١٩٦١ في الطعن ١٢٢ سنة ٢٦ ق .

لا تدل على مشاركة ذهنية وتبادلا في الرأي جاء الكتاب نتيجة فإن هذا الذي أورده الحكم يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها .

٤ — متى كانت الخصومة بين الطرفين قد قامت — بحسب الثابت من الحكم المطعون فيه — حول حق المؤلف في الكتاب موضوع النزاع ولم يقدم الطاعن ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن له حقا ماليا في استغلاله مستقلا عن حقه فيه كمؤلف فليس له أن يعيب على الحكم إغفاله التحدث عن حقه في استغلال الكتاب باعتباره حقا قائما بذاته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن . — تحصل في أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٣٩ سنة ١٩٤٧ تجارى كلى القاهرة ضد الطاعن والمطعون عليه الثانى ، قال فيها إنه وضع مذكرات في قواعد اللغة العربية إبان كان مدرسا بمدارس الأوقاف لخصوصية ولما اطلع الطاعن عليها عرض عليه نشر هذه المذكرات في كتاب يحمل اسميهما فقبل المطعون عليه الأول ذلك لأن الطاعن كان وقتئذ مفتشا بتلك المدارس ، وصدرت الطبعة الأولى من الكتاب سنة ١٩٣٦/١٩٣٧ ، ثم أعيد طبعه إثني عشرة مرة آخر عام ١٩٤٥/١٩٤٦ ، غير أنه نشب خلاف بينهما بعد ذلك بسبب رغبة الطاعن في إعادة طبع الكتاب للمرة الثالثة عشرة بصورته الأولى ، واعتراض المطعون عليه الأول على طبعه إلا بعد تنقيحه ، وقد ترتب على هذا الخلاف أن اتفرد الطاعن بطبع الكتاب بمطبعة المطعون عليه الثانى ولهذا طلب المطعون عليه الأول بعد توقيع الججز التحفظى الاستحقاق على نسخ "كتاب المنهاج في قواعد اللغة العربية" الحكم بأحقية وحده في الملكية الأدبية لمؤلف المذكور بجزيته وكف منازعة الطاعن له ومصادرة النسخ المحجوز عليها وصحة الججز والزامه بتعويض قدره مائتى جنيه كما أقام الطاعن الدعوى رقم ٢٦٢

سنة ١٩٤٧ تجارى كلى القاهرة ضد المطعون عليهما الأول والثالث طلب فيها بعد المجز التحفظى الاستحقاقى على نسخ كتاب المنهاج الابتدائى الحكم بإلزام المطعون عليه الأول بأن يدفع له تعويضا قدره ٢٤٤٨ جنيها لأنه قام وحده بطبع الكتاب المذكور وهو لا يعدو أن يكون صورة مقتبسة وطبق الأصل لمؤلفهما كتاب المنهاج فى قواعد اللغة العربية المشترك بينهما . وقد ضمت محكمة أول درجة الدعويين وحكت فيهما بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ برفض دعوى المطعون عليه الأول وبإلزامه بأن يدفع للطاعن مبلغ ٥٠ ج على سبيل التعويض ، فاستأنف الطرفان هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئنافان برقمى ١٦١،٩٨ سنة ٧٠ ق وقد ضم الثانى للأول وحكت المحكمة بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بقبولهما شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بنذب الأساتذة ابراهيم مصطفى وعبد عطيه الابراشى وعبد مختار يونس لأداء المأمورية الميينة بهذا الحكم ، غير أن الأول والثانى اعتذرا عن مباشرة المأمورية فنذبت المحكمة بدلها الأستاذين ابراهيم سلامة و ابراهيم اللبان ، ولكنهما لم يستمرا فى مباشرة المأمورية وأتمها الأستاذ عبد مختار يونس منفردا وقدم تقريره ، و بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة (أولا) بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى المطعون عليه الأول والتقرير بأحقية للملكية كتاب المنهاج بجزئيه وكف منازعة الطاعن فى ذلك ومصادرة النسخ التى تم طبعها وتثبيت المجز عليها (ثانيا) إلغاء ما قضى به الحكم المستأنف من قبول دعوى التعويض المقامة من الطاعن والتقرير بالاحق له فى التعويض لانعدام حقه فى ملكيته ورفض طلباته الواردة فى صحيفة دعواه وكذلك الطلبات الواردة بصحيفة الإستئناف ، فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها أصرت النيابة على ما جاء بمذكرتها التى طلبت فيها رفض الطعن ، وقررت دائرة الفحص إحالته على هذه الدائرة وقد نظر بجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التكميلية التى دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للطعون عليهما الثانى والثالث لأن المحضر سلم صورة إعلان تقرير الطعن لتابعيهما دون أن يثبت فى محضره غيابهما وقت الإعلان ورفض الطعن بالنسبة للطعون عليه الأول .

وحيث إن هذا الدفع في محله : ذلك أن الأصل في إعلان أوراق المحضرين وفقا للمادة ١١ من قانون المرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه ، فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب لإعلانه في موطنه جاز أن تسلم إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه وأصحابه وفقا للمادة ١٢ من هذا القانون ، فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب لإعلانه فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان ، ولما كان يبين من ورقة إعلان الطعن أن المحضر أعلن المطعون عليهما الثاني والثالث مخاطبا مع تابعيهما دون أن يثبت غيابهما وقت الإعلان ، فإنه يترتب على ذلك بطلان الطعن بالنسبة لهما عملا بالمادة ٢٤ من قانون المرافعات .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون عليه الأول .

وحيث إن الطعن يقوم على أربعة أسباب : يحصل أولها في مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ١٦٥ مرافعات ذلك أن المحكمة كانت قد نذبت ثلاثة خبراء في الدعوى ، إلا أن أحدهم وهو محمد مختار يونس انفرد بالمأمورية وقدم تقريره عنها ، واكتفت المحكمة بهذا التقرير وبنيت عليه قضاءها دون أن تبين في محضر الجلسة سبب عدولها عن نذب الخبراء الثلاثة والاكتفاء برأى خبير واحد ، ويضيف الطاعن أن المحكمة صرحت بجلسة ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٥ باكتفاءها بتقرير الخبير المذكور وأمرت بالمرافعة في الدعوى دون أن تبين سببا لعدولها هذا ودون أن تثبت ذلك في المحضر وأن ما ذكرته المحكمة في أسباب حكمها لا يعدو أن يكون ردا على الدفع ببطلان التقرير وليس بيانا بالأسباب التي من أجلها عدلت المحكمة عن تكليف الخبراء الثلاثة والاكتفاء بتقرير واحد منهم .

وحيث إن هذا النعي مردود بأنه لما كانت المادة ١٦٥ مرافعات توجب على المحكمة أن تبين في محضر الجلسة أسباب عدولها عما أمرت به من إجراءات الإثبات . وكان الطاعن لم يقدم صور محاضر جلسات محكمة الاستئناف لإثبات خلوها من بيان أسباب العدول المدعى به عن نذب الخبراء الثلاثة والاكتفاء برأى خبير واحد ، فإن طعنه في هذا الخصوص يكون عاريا عن الدليل .

وحيث إن السبب الثاني يحصل في تعيب الحكم الصادر من محكمة الاستئناف قبل الفصل في الموضوع بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بمخالفة القانون فما قرره

من أن أصول الكتابة لكتاب المنهاج في قواعد اللغة العربية المحررة بنخط المطعون عليه الأول وكراسات هذا الأخير السابقة على ظهور الكتاب تعتبر دليلاً كتابياً يدحض الدليل المستمد من وضع اسم الطاعن والمطعون عليه الأول على هذا الكتاب منذ طبعه للمرة الأولى ، في حين أن هذا الدليل يعد إقراراً من جانب المطعون عليه الأول باشتراك الطاعن معه في ملكية الكتاب ولا يجوز إثبات عكسه فضلاً عن أن أصول الكتاب المحرره بنخط المطعون عليه الأول وكراساته لا يمكن اعتبارها دليلاً كتابياً يحتاج به الطاعن لأنها من عمل المطعون عليه .

وحيث إنه لما كان النعى بهذا السبب موجهاً إلى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٤ وكان الطاعن لم يطعن في هذا الحكم ولم يضمن تقرير الطعن طلباً بخصوصه ، إذ حدد في هذا التقرير الحكم المطعون فيه بأنه هو الحكم الصادر في موضوع الدعوى بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ وكان نطاق الطعن بطريق النقض لا يتسع لغير الحكم الذي يطعن فيه وليس في باب النقض في قانون المرافعات ولا في القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض نص يماثل المادة ٤٠٤ مرافعات التي تقضى بأن استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتماً استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها ما لم تكن قبلت صراحة ، فإنه لا يقبل من الطاعن تعيب الحكم المطعون فيه لعيب موجه إلى حكم آخر لم يطعن عليه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في فهم المشاركة الذهنية بما قرره من أن التعليقات والتصحيحات التي قام بها الطاعن في أصول الكتاب لا تتجاوز استبدال كلمة بأخرى أو مثلاً بآخر وأنها في مجموعها لا تدل على مشاركة ذهنية ، ووجه الخطأ في ذلك أن المشاركة الذهنية لا تستلزم التساوي في الجهد ، بل تحقق المشاركة ولو اقتصر الأمر على مجرد الإرشاد أو التوجيه أو التصحيح ، فضلاً عن مخالفة ما أثبتته المحكمة أخذاً برأى الخبير والمطعون عليه الأول للثابت في الأوراق أما ما ذكره الخبير عن المقارنة بين الكتاب ودفاتر وكراسات تحضير المطعون عليه من أن المادة العلمية فيهما واحدة وطريقة العرض واحدة في الكثير ، فنقول لا ينفي المشاركة الذهنية في غير هذا الكثير هذا إلى أن جميع خبراء الدعوى قد أجمعوا على أن الطريقة التي اتبعت في تأليف الكتاب

لا يمكن أن يدعى أحد الخصمين بأنه مبتكرها لشيوعها بين مدرسي اللغة العربية منذ زمن بعيد .

وحيث إن تقدير المشاركة الذهنية في التأليف من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع مادام حكمه يقوم على أسباب سائفة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد نفى عن الطاعن اشتراكه في تأليف كتاب المنهاج في قواعد اللغة العربية استنادا إلى أن الأدلة التي تقدم بها الطاعن هي تعليقات كتبها بخطه على أصل الكتاب ثم كراستا تحضير في منهاج السنة الثالثة سنة ١٩٠٩ — ١٩١٠ مضافا إلى ذلك قوله بأن الجمع والترتيب الذي تضمنه كتاب المنهاج في جزئيه من عمله هو ، وقد رجع الخبير إلى أصول كتاب المنهاج لمعرفة مدى التصليحات والمراجعة التي كتبها الطاعن فبين أنها لا تتجاوز استبدال كلمة بأخرى أو مثلا بأخر وهي في مجموعها لا تدل على مشاركة ذهنية أو تبادل في الرأي جاء الكتاب نتيجة كما بان للخبير من مقارنة الكتاب بدفاتر وكراسات تحضير المطعون عليه الأول أن المادة العلمية فيهما واحدة وطريقة العرض واحدة في الكثير ، وما تضمنه الكتاب من قطع نموذجية أو تطبيقات متنوعة مستمدة من دفاتر تحضير أعتها المطعون عليه عامي ١٩٣٣ ، ١٩٣٤ وتحمل توقيعات نظار مدرسة خليل أفا قبل أن يقوم الاتصال بينه وبين الطاعن . لما كان ذلك ، وكان هذا الذي أورده الحكم ليس فيه مخالفة للنائب في الأراق يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في القانون ، بقضائه للمطعون عليه الأول بملكية الكتاب وكف منازعة الطاعن ومصادرة النسخ التي طبعها وتثبيت الجز عليها دون أن يفرق بين ملكية المؤلف للكتاب وبين حقه الأدبي الخارج عن الذمة المالية وهو الاحتفاظ بأفكاره ، وأنه إذا صح في ذهن الحكم المطعون عليه الأول هو المؤلف للكتاب وصاحب الملكية الأدبية ، فما كان يجوز أن يحكم له بملكية الكتاب بكافة عناصرها دون التحقق من حق الطاعن كمشارك على الأقل في استغلال الكتاب ، وقد أشارت المادة ٤٢ من القانون رقم ٣٥٤ سنة ١٩٥٤ إلى هذه التفرقة ويضيف الطاعن أنه كان من نتيجة خطأ الحكم في فهم القانون أنه وقع في تناقض ظاهر إذ بينا قضى للمطعون عليه

الأول بملكية الكتاب وتثبيت الجز المتوقع على نسخه إذا به يقضى بمصادرة تلك النسخ لا بإعدامها وهما أمران لا يمكن التوفيق بينهما .

وحيث إن هذا النعى مردود في شقه الأول بأنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الخصومة قامت بين الطرفين حول حق المؤلف في الكتاب موضوع النزاع ولم يقدم الطاعن ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن له حقاً مالياً في استغلاله مستقلاً عن حقه فيه كؤلف فليس له أن يعيب على الحكم المذكور إغفاله التحدث عن حقه في استغلال الكتاب باعتباره حقاً قائماً بذاته ، ومردود في شقه الثاني بإعدام مصلحة الطاعن في النعى به لأنه سواء بالنسبة للطاعن ، أن يقضى بمصادرة نسخ الكتاب أو يقضى بإعدامها ما دام أن المحكمة انتهت إلى نفي حقه على الكتاب المذكور .

وحيث إن الطاعن قد أضاف أمام دائرة فحص الطعون صياً آخر حاصلة أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ اعتمد في قضائه على التقرير المقدم من الخبير محمد مختار يونس الذي انفرد بالمأمورية دون أن يشترك معه فيها الخبيران اللذان ندبتهما المحكمة في الدعوى وأن تقريره على هذا الوضع يكون باطلاً .

وحيث إنه لما كان هذا النعى غير متعلق بالنظام العام ، وكان الطاعن لم يسبق له التمسك به في تقرير الطعن فإنه يكون غير مقبول .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار، وبحضور السادة : حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمي المستشارين .

(٥)

الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) نقض . ” التقرير بالطعن ” . ” التوكيل في الطعن ” . وكالة .

توكيل محامى بنك بالتقرير بالطعن بالنقض . صدور التوكيل من رئيس مجلس الادارة
الذى يمثل البنك قانونا . تغير رئيس مجلس الإدارة في مرحلة لاحقة لصدور التوكيل ،
لا أثر له على صحة التوكيل ولا يوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد
للتقرير بالطعن .

(ب) حكم ” بياناته ” . بطلان الحكم .

لا يترتب بطلان الحكم على النقص أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم وفقا
للسادة ٣٤٩ مرافعات إلا اذا كان من شأن هذا النقص أو الخطأ التشكيك في حقيقة
الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى .

(ج) استئناف ” الخصوم فيه ” . ” أحوال عدم التجزئة والتضامن ” . دعوى .
دفع مالا يجب .

دعوى استرداد ما دفع بنفسه حق . موضوعها غير قابل للتجزئة والحكم الصادر فيها
قابل للتجزئة ولو كان المدعى مدينا مع آخر بالتضامن في قرض لأن سبب الدعوى ليس
هو عقد القرض . عدم توجيه الاستئناف إلى أحد المحكوم لهم . بطلان الاستئناف بالنسبة له
دون باقي المحكوم لهم . لا يصح البطلان الإذن بإدخاله .

١ - إذا كان نظام تأسيس بنك الأراضى المصرى يخول لمجلس إدارته سلطة مباشرة
حق التقاضى مدعيا أو مدعى عليه مباشرة أو بطريق التفويض وتقديم ما يلزم
من الطعون . وكان توكيل محامى البنك بالتقرير بالطعن بالنقض قد صدر من

رئيس مجلس إدارة البنك — الذى يمثلنا قانونا — فإن تغيير رئيس مجلس الإدارة في مرحلة لاحقة لصدور ذلك التوكيل لا يؤثر في صحة التوكيل ولا يوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد للتقرير بالطعن .

٢ — متى كان النقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم ليس من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى فإنه لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات أن ترتب عليه بطلان الحكم . فإذا كان الخطأ في اسم المطعون عليه ليس من شأنه أن يشكك الطاعن في حقيقتها واتصالها بالخصومة بدليل أنه قد خاصمها في الطعن باسمها الصحيح فإن النعى ببطلان الحكم يكون في غير محله .

٣ — الموضوع في دعوى استرداد ما دفع بغير حق، قابل للتجزئة (*) والحكم الذى يصدر فيها قابل للتجزئة كذلك ولو كان المدعى مدينا مع آخر بالتضامن في قرض لأن سبب الدعوى ليس هو عقد القرض ومن ثم فلا تنطبق عليها

(*) راجع : قرض مدنى ٢٧/٤/١٩٦١ فى الطعن ٢٦٦ س ٢٦ ق " وجوب توجيه الطعن إلى المحكوم لم . عدم اختصاص طالبي اثبات فى الافلاس الاستئناف المرفوع عن حكم ائتمار الافلاس . مؤداه البطلان — رفع الطعن على أحد المحكوم لم فى الميدان فى موضوع غير قابل للتجزئة . وجوب اختصاص الباقي ولو بد فوات ميدان الطعن عدم اختصاصهم . لا محل لإعمال حكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات " وراجع قرض مدنى ٩/١١/١٩٦١ فى الطعن ١١٠ سنة ٢٦ ق " رفع الاستئناف من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر عن الحكم الصادر بإجراء المقاصة بين دينين جواز الرضا بالحوالة من بعض الورثة بالنسبة لخصمهم فى الدين . عدم قيام الدليل على الطعن فى الحكم من لم يرفع الاستئناف أثناء نظره . القضاء بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لجميع مخالف للقانون " وقرض مدنى ١/١/١٩٥٩ فى الطعن ٢٤٧ سنة ٢٤ " الدعوى بطلب تثبيت ملكية إلى قدر معين من أطميان فى تركة . قبولها التجزئة بطبيعتها " . وقرض ٣١ مايو سنة ١٩٥٦ فى الطعن ٤٢١ سنة ٢٢ ق " النزاع حول صحة عقد إيجار وحق المستأجر فى حبس العين المؤجرة ومنع التعرض له أمور غير قابلة للتجزئة " وفى الطعن ٤٤٤ سنة ٢٢ ق " الادعاء بتزوير سند نسب إلى شخص واحد يعتبر المطعون عليهم خلفاءه . الحكم بالرد والبطلان . موضوع غير قابل للتجزئة " وقرض مدنى ٢٦ يناير سنة ١٩٦١ فى الطعن ٤٦٧ سنة ٢٥ ق " النزاع حول بطلان إجراءات فرع ملكية وبطلان حكم رصو المزداد استنادا إلى أن الطاعن لم يتخذ الإجراءات الصحيحة ولم يعلم الورثة جميعا بما يتخذ من إجراءات دون أن يكون لهم من يمثلهم قانونا أو يملك التحدث عن التركة موضوع غير قابل للتجزئة " .

القاعدة الواردة بالمادة ٣٨٤ من قانون المرافعات التي توجب اختصاص باقي المحكوم لهم في الطعن المرفوع على أحدهم في الميعاد ولو بعد فواته بالنسبة لهم ، لأن ذلك مشروط بأن يكون الحكم الصادر في موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين . وإذن فإذا كان الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر في هذه الدعوى لم يوجه إلى أحد المحكوم لهم ابتداءً فإنه يكون باطلاً بالنسبة إليه فقط — ولا يصحح هذا البطلان أن تكون محكمة الاستئناف قد أذنت بإدخاله في الاستئناف — غير أن أثر ذلك البطلان لا ينسحب إلى الاستئناف الموجه إلى الباقيين ، ومن ثم فيكون الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الاستئناف برمته على أساس عدم قابلية موضوع الدعوى للتجزئة وقيام التضامن فيها قد خالف القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلاً للتقرير به من غير ذي صفة تأسيساً على أنه يبين من صورة التوكيل رقم ٢٤٢٢ سنة ١٩٤٩ المرفقة بملف الطعن أن التوكيل المذكور صادر للحامي المقرر الدكتور حسن راشد جرانه ومحامين آخرين في ١٩٤٩/٩/٢٢ من قواد غليونجي بصفته وكيلاً لبنك الأراضي المصري وجورج جاويش رئيس قلم بحث العقود بمقتضى القرارات الصادرة من مجلس إدارة البنك في ١٩٣١/٧/٨ وفي ١٩٤٨/١٠/٦ في حين أن الطعن الحالي قرر به من شركة بنك الأراضي المصري التي يمثلها قانوناً رئيس مجلس إدارتها يوسف ذو الفقار وأنه لم يقدم ما يفيد أنه كان ممثلاً للشركة وقت التقرير بالطعن وأنه صدر قرار من مجلس الإدارة يبيع له توكيل محامين عنها أمام محكمة النقض وأنه صدر منه توكيل في تاريخ لاحق على صدور القرار وسابق على التقرير بالطعن للحامي المقرر يبيع له المرافعة عن الشركة أمام محكمة النقض .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المادة الثامنة والعشرين من نظام تأسيس بنك الأراضى المصرى المرفق بالأوراق خولت لمجلس إدارة البنك المذكور سلطة مباشرة حق التقاضى مدعيا أو مدعى عليه مباشرة أو بطريق التفويض وتقديم ما يجب من الطعون وقد صدر التوكيل رقم ٢٤٢٢ سنة ١٩٤٩ ممن يمثل مجلس إدارة البنك وبمقتضاه قرر المحامى النائب عن المحامى الصادر له التوكيل بالطعن بطريق النقض عن بنك الأراضى المصرى وهو شركة مساهمة مصرية يمثلها قانونا رئيس مجلس إدارتها يوسف ذو الفقار — ومادام التوكيل المذكور صدر صحيحا ممن يمثل مجلس الإدارة وقت صدوره فإن تغيير رئيس مجلس الإدارة فى مرحلة لاحقة لصدور ذلك التوكيل لا يؤثر فى صحته ولا يوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد للتقرير بالطعن بطريق النقض .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أن عطا برسوم مورث المطعون عليهم أقام الدعوى رقم ٥٦ سنة ١٩٥٠ كلى اسكندرية ضد البنك الطاعن طلب فيها حسابا عن عقدى القرض رقمى ٤٧٦٨ و ٨٤١٧ المبرمين بينه وآخرين بين البنك فى ١٦ يناير و ١٣ فبراير سنة ١٩٢٩ — فقضت المحكمة الابتدائية بنذب خير حسابى لفحص الحساب وبيان مقدار ما تسدد من السلفتين ثم تدخل المطعون عليهم فى الدعوى لوفاء مورثهم وفى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة المذكورة بإلزام البنك الطاعن بأن يؤدي للمطعون عليهم مبلغ ٨٢٧ جنيرا و ٤٦٥ مليا فاستأنف البنك الحكم المذكور بعريضة مقدمة لرئيس محكمة استئناف اسكندرية ووجه الاستئناف إلى ورثة عطا برسوم ماعدا أمين عطا برسوم وأعلنت العريضة إلى من وجهت إليهم فى الميعاد وبجلسة ١٩٥٥/٦/٨ دفع الحاضر عن المطعون عليهم الثمانية الأول أمام محكمة الاستئناف بطلان الاستئناف لعدم إعلان الاستئناف إلى جميع أطراف الخصومة لإغفال توجيه الاستئناف إلى المطعون عليه التاسع أمين عطا برسوم فأذنت محكمة الاستئناف للبنك بإدخاله فأدخله البنك بتكليف بالحضور وفى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة الاستئناف بطلان الاستئناف بالنسبة لجميع المطعون عليهم — وفى ٢٩ أبريل

سنة ١٩٥٦ قرر وكيل الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق التقص وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة العامة على مذكرتها التي طلبت فيها تقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحددت لنظره جلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى في السبب الأول وقوع بطلان في الحكم المطعون فيه لحصول خطأ جسيم في اسم واحدة من الخصوم هي أرملة مورث المطعون عليهم عطا برسوم فانوس واسمها الصحيح فائقة تادرس قام وقد ورد خطأ فائقة برسوم فانوس في الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه متى كان التقص أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم ليس من شأنه التشكك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى فإنه لا يعتبر قصبا أو خطأ جسيما مما قصدت المادة ٣٤٩ مرافعات أن يرتب عليه بطلان الحكم . وترى هذه المحكمة أن الخطأ الذي وقع في اسم المطعون عليه الثامنة ليس من شأنه أن يشكك الطاعن في حقيقة المطعون عليها المذكورة واتصالها بالخصومة بدليل أنه خاصمها في الطعن باسمها الصحيح .

وحيث إن الطاعن ينعى في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أنه رتب على الأسلوب الذي اتبعه الطاعن في ادخال أمين عطا برسوم في الاستئناف وكونه قد اتم بطريق التكليف بالحضور بطلان ذلك الادخال بل وبطلان الاستئناف بالنسبة لجميع المطعون عليهم على أساس أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة ويقول الطاعن إنه طالما كان الحكم الابتدائي مستأنفا بالفعل استئنافا صحيحا فإن إدخال خصم جديد في ذلك الاستئناف القائم الصحيح متى أجاز القانون ذلك الادخال لا يكون إلا بعريضة إدخال تتضمن تكليف الخصم الحضور بالجلسة التي سينظر بها الاستئناف وأنه ليس ثمة سند لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن ذلك الادخال ينبغي أن يسلك فيه المستأنف سبيل الاستئناف المبتدئ بطريق إيداع العريضة - وأنه على فرض أن إعلان إدخال أمين عطا برسوم باطل كما ذهب

الحكم المطعون فيه فإن ذلك البطلان لا يستتبع بطلان الاستئناف برمته وبالنسبة لجميع المطعون عليهم الذين سبق توجيه الاستئناف اليهم بالطريق الذي رسمه القانون على وجه صحيح ذلك لأن الحكم المستأنف قضى بإلزام البنك الطاعن بأن يدفع للمطعون عليهم مبلغا قدره ٨٢٧ جنيها و ٤٦٥ مليا مع فوائده القانونية بواقع ٤٪ سنويا اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥٤ حتى تمام الوفاء فلا تضامن ولا عدم تجزئة فيما قضى به الحكم المذكور إذ لم يشر إلى شيء من ذلك لا في منطوقه ولا في أسبابه فالمبلغ المحكوم به للمطعون عليهم يتقسم عليهم كل بقدر نصيبه في ميراث المورث ولا يسوغ لأحدهم أن ينفذ به كله على البنك لأن ذلك المبلغ حسب وجهة نظر المحكمة هو ما قبضه البنك من مورثهم أكثر من المستحق له بمقتضى عقد القرض والدعوى في حقيقة تكييفها دعوى رد ما دفع بغير حق تستند إلى المادة ١٨١ مدني ومثل هذه الدعوى لا يمكن أن يلحقها وصف التضامن أو عدم القابلية للتجزئة فعدم التجزئة حق للبنك قبل مدينه يستفيد البنك منه ولا يضار به .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه ببطلان الاستئناف بالنسبة لجميع المطعون عليهم على أن الاستئناف المرفوع ضد أمين عطا برسوم باطل لرفعه بطريق التكليف بالحضور وأنه كان يتحتم رفعه بطريق إيداع العريضة كما تم رفع الاستئناف بالنسبة لباقي المطعون عليهم . ورتب الحكم على ذلك البطلان بطلان الاستئناف بالنسبة إلى هؤلاء أيضا على أساس أن الدعوى غير قابلة للتجزئة وقال للتدليل على عدم قابليتها للتجزئة " إنه تبين من الاطلاع على صورة قائمة الرهن التأميني المقدمة أن العلاقة الأصلية نشأت بين البنك الطاعن ومدينه وهما مورث المطعون عليهم وأخيه وأنه نص في العقد أن الدين نشأ بالتضامن وأنه غير قابل للتجزئة وأن مثل هذا النص يجري في حق المدينين الأصليين وورثتهما من بعدهما وأن الدعوى الحالية وإن قامت في ظاهرها على استرداد ما دفعه أحد المدينين أكثر من قيمة الدين وفوائده إلا أن هذا الطلب لا يجوز سماعه قبل أن يثبت على صورة قاطعة اقتصاء الدين الأصلي وأنه تقريرا على هذا فإن وجود هذا الدين واقتضائه يعتبر عنصرا أساسيا من عناصر الدعوى وجب أن تتعرض له المحكمة في حكمها خصوصا وأن الطاعن أصر في جميع مراحل

الخصومة على أن ذمة مورث المطعون عليهم لازالت مشغولة بمبلغ ٢٤٣٦ جنيتها باقية من دين نشأ باتفاق الطرفين غير قابل للتجزئة وبطريق التضامن .

وحيث إن الدعوى التي رفعها مورث المطعون عليهم هي مطالبة باسترداد ما دفعه بغير حق للبنك الطامن وهي بهذا الوصف قابلة للتجزئة والحكم الصادر في موضوعها من محكمة أول درجة قابل للتجزئة كذلك فلا تنطبق عليها القاعدة الواردة بالمادة ٣٨٤ من قانون المرافعات التي توجب اختصاص باقي المحكوم لهم في الطعن المرفوع على أحدهم في الميعاد ولو بعد فواته بالنسبة لهم لأن ذلك مشروط بأن يكون الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين ولم تتوفر إحدى هذه الحالات في الدعوى الحالية — ولا يغير من هذا النظر أن يكون الحكم في الدعوى يستلزم بحث الوفاء بالدين الذي كان مورث المطعون عليهم مدينا به مع آخر بالتضامن لأن الدعوى المرفوعة من هذا المورث ليس سببها عقد القرض — ولما كان الاستئناف لم يوجه إلى المطعون عليه الأخير (أمين عطا برسوم) وهو أحد المحكوم لهم ابتدائيا فإن الاستئناف يكون باطلا بالنسبة إليه فقط ولا يصحح هذا البطلان أن تكون المحكمة الاستئنافية قد أذنت بإدخاله في الاستئناف — ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى بطلان الاستئناف بالنسبة إلى المطعون عليه المذكور غير مخالف للقانون — ولما كان هذا البطلان لا ينسحب أثره إلى الاستئناف الموجه لباقي المطعون عليهم لماسلف بيانه فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الاستئناف المذكور على أساس عدم قابلية الدعوى للتجزئة وقيام التضامن فيها يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى حلم المستشار وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد الطيف مرسي المستشارين .

(٦)

الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) وقف " استبدال الوقف " . " الإذن به " . " آثاره " .

لا يتم استبدال الوقف بالإذن به . لا ينتج الاستبدال آثاره القانونية إلا إذا
أوقعت المحكمة صيغة البذل . لا يغير من هذه القاعدة أن يكون عدم الإيقاع مرجعه
إلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ونحروج الأمر من اختصاص المحكمة الشرعية .

(ب) بيع . الترام . " الشرط الواقف " . " الأثر الرجعي لتخلف الشرط " .
تعليق البيع على شرط واقف هو رمو مزاد الأطلاق المبيعة على البائع . رمو المزاد
على المشتري . تخلف الشرط الواقف . يعتبر العقد أنه لم ينعقد أصلا منذ البداية نتيجة
للأثر الرجعي لتخلف الشرط . إجازة صاحب المصلحة في التمسك بانهائه ، لا تعيد للعقد
وجوده .

١ - جرى قضاء محكمة النقض على أنه إذا أذن القاضي باستبدال الوقف
فإن الاستبدال لا يتم ولا ينتج آثاره القانونية إلا إذا أوقعت المحكمة الشرعية
صيغة البذل . وتنطبق هذه القاعدة دائما مهما تنوعت الأسباب التي أدت
إلى الحيلولة دون إيقاع صيغة البذل ، كما لا يغير من هذا النظر أن يكون عدم
إيقاعها مرجعه هو صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام
الوقف على غير الخيرات ونحروج الأمر من اختصاص المحكمة الشرعية (*) .

٢ - متى كان البيع معلقا على شرط واقف هو رمو مزاد الأطلاق الواردة به
على البائع في جلسة المزايعة أمام المحكمة الشرعية وكان هذا الشرط قد تخلف

(*) راجع قض مدني ١٩٥١/٣/٩ في الطعن ١٦٩ س ١٧ ق .

برسو المزاد في تلك الجلسة على الطاعن (المشتري) دون البائع فإنه يترتب على ذلك عدم انعقاد البيع واعتباره كأن لم يكن ، ولا يعيده إلى الوجود إجازة صاحب المصلحة في التمسك بانعدامه مادام أنه لم ينقذ أصلا منذ البداية نتيجة لإعمال الأثر الرجعي لتخلف الشرط الواقف ومن ثم فاستلام الطاعن للأطيان محل النزاع وإقراره بشرائها وسداده أغلب ثمنها وتصرفه بالبيع في جزء منها كل ذلك ليس من شأنه أن يعيد إلى العقد وجوده .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما بين الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٤٥٤ سنة ١٩٥٤ كلى المنيا على الطاعن طلب فيها الحكم بصحة وقفاذ البيع الصادر منه إلى الطاعن عن ١٠ ف ، ٦ ط ، ٨ س مقابل ثمن قدره ٤٠٦٥ ج والزام الطاعن بأن يؤدي إليه باقى الثمن وقدره ٨٠٠ جنيه ثم تدخل المطعون عليه الثانى فى الدعوى منضما للمطعون عليه الأول فى طلباته وأسس المطعون عليهما الدعوى على انهما مستحقان فى وقف جدهما محمد توفيق الحكيم وأنهما كانا قد تقدمتا بطلب إلى هيئة التصرفات بمحكمة مصر الشرعية باستبدال القدر موضوع الدعوى فوافقت على بيعه بالمزاد الذى حدد فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٥١ وقبل جلسة المزاد أبرم اتفاق بين الطاعن والمطعون عليه الثانى نص فيه على أن يقوم المطعون عليه الثانى بشراء الأطيان وأن يبيعها بعد ذلك إلى الطاعن مقابل ثمن قدره ٣٩٠٠ جنيه دفع منها مبلغ ٤٠٠ جنيه عند تحرير العقد وافق على دفع مبلغ ٤٠٠ جنيه أيضا عند رسو المزاد وأن يدفع الباقي فى ميعاد لا يتجاوز آخر مارس سنة ١٩٥١ - وفى جلسة المزايدة تقدم الطاعن والمطعون عليه الثانى وآخر للشراء ثم انسحب المطعون عليه الثانى وقرر أن ماسبق أن دفع منه كتأمين هو لحساب الطاعن ومن ماله

وانتهى الأمر برسو المزاد على الطاعن لقاء مبلغ ٤٠٦٥ جنيهًا وطلب وكيل المطعون عليهما حفظ المادة مؤقتًا حتى تتم الإجراءات — وقبل أن توقع المحكمة الشرعية صيغة البدل صدر القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ بإلغاء الوقف على غير الخيرات وعلى أثر ذلك نكل الطاعن عن تنفيذ العقد المبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى وكان الطاعن قد سدد جزءا كبيرا من الثمن — وفى ٢٩/٥/١٩٥٥ قضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا على أن البيع لم ينعقد لعدم توقيع صيغته فى المحكمة الشرعية المختصة وأن رسو المزاد على الطاعن لا يقوم مقام توقيع الصيغة التى أصبح من المستحيل اجرائها بعد صدور القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ . فاستأنف المطعون عليهما الحكم بالاستئناف رقم ٨١٥ سنة ٧٢ ق القاهرة — وفى ٢٨ من يناير سنة ١٩٥٦ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبصححة التعاقد الحاصل بموجب عقد الاتفاق المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ وإثبات بيع الأتيان للطاعن بالعقد المذكور وبحضر جلسة ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ أمام محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية وبإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه الأول مبلغ ٨٠٠ جنيه وفى ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٦ قرر وكيل الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون فى جلسة ١٤ من يناير سنة ١٩٦١ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أنه اعتبر أن البيع قد انعقد صحيحا بعقد الاتفاق المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ وبحضر جلسة المزاد المنعقدة فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٥١ أمام المحكمة الشرعية مع أن الثابت من اتفاق أول يناير سنة ١٩٥١ أن شراء الطاعن الأرض من المطعون عليه الثانى كان معلقا على رسو مزادها على هذا الأخير وأن الثابت هو عدم رسو مزادها عليه وبذلك لم يتحقق الشرط المعلق عليه الشراء كما أن تقدم الطاعن للشراء أمام المحكمة الشرعية وتقدمه بأكثر عطاء لا يترتب عليه انعقاد البيع ولزومه بل هو لا يعدو أن يكون قبولا منه بالشراء بذلك الثمن معلقا على قبول المحكمة الشرعية بتوقيعها صيغة البدل إذ أنه لا عبرة برسو

المزاد لأن الاستبدال لا يتم ولا ينتج أثره القانوني إلا إذا أوقعت المحكمة الشرعية صيغة البذل .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن القاعدة القانونية التي مؤداها أنه إذا أذن القاضي باستبدال وقف فإن الاستبدال لا يتم ولا ينتج آثاره القانونية إلا إذا أوقعت المحكمة الشرعية صيغة البذل هذه القاعدة لا تنطبق على الدعوى الحالية ذلك لأن عدم إيقاع صيغة البذل فيها لم يكن مرده امتناع المحكمة الشرعية عن إيقاع تلك الصيغة بعد الاذن بالاستبدال لكونها رأت لاجترة له ولا مصلحة فيه وإنما كان ذلك لامتناع نظر المادة عليها بعد الاذن بالاستبدال وتحديد جلسة للمزاد ورسوه على الطاعن فعلا بسبب صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات — كما أسس الحكم المطعون فيه قضاءه على ما ورد في عقد الاتفاق المؤرخ في أول يناير سنة ١٩٥١ والمبرم بين الطاعن والمطعون عليه الثاني من أن الأخير سيقوم بشراء الأتبان المملوكة لجهة وقف جده والمشهد مزاد استبدالها أمام محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية بجلسة ٨ يناير سنة ١٩٥٦ وأن الطاعن قبل شراء الأتبان المذكورة منه بالشروط الواردة بعقد الاتفاق وعلى ما بان من الاطلاع على الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ في المادة ٢٦٣٢ سنة ١٩٤٩ أمام محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية من أن القطعة المراد استبدالها رسا مزادها على الطاعن الذي حل محل المطعون عليه الثاني بمبلغ ٤٠٣٠ جنيتها دفع منها ١٠٠ جنيه علاوة على المبلغ الذي دفعه المطعون عليه الثاني بالجلسة السابقة وقدره ٤٠٠ جنيه وهو المبلغ الذي أقر الأخير بالجلسة أنه من مال الطاعن ثم تزايد الطاعن وأقر فرسا المزاد على الطاعن بمبلغ ٤٠٦٥ جنيتها ثم تقرر حفظ المادة بناء على طلب وكيل المطعون عليهما حتى تقدم مشروعات الشهر العقاري وبني الحكم المطعون فيه أيضا على أنه اتضح مما تقدم أن إرادتي الطرفين اتحدتا على انعقاد البيع وأن عدم إيقاع صيغة البذل لا يؤثر في انعقاد ذلك البيع الذي تم صحيحا بعقد الاتفاق ومحضر جلسة المزايدة ، وأنه مما يؤكد تمام البيع ونفاذه أن الطاعن استلم الأتبان محل الدعوى وقام بسداد أغلب ثمنها وتصرف بالبيع للغير في جزء منها كما أقر بمحضر جلسة ٢٦ يناير سنة ١٩٥٣ أمام محكمة مغاغة

في القضية رقم ١٥١٩ سنة ١٩٥٢ مدني بأنه اشترى الأطنان المذكورة ودفع من ثمنها ثلاثة آلاف ونصف من الجنيهات .

وحيث إنه بين من عقد الاتفاق المؤرخ أول يناير سنة ١٩٥١ والمبرم بين الطاعن والمطعون عليه الثاني أن البيع كان معلقا على شرط واقف هو رسو مزاد الأطنان الواردة بذلك الاتفاق على المطعون عليه الثاني في جلسة المزايدة أمام المحكمة الشرعية - ولما كان هذا الشرط قد تخلف برسو الأطنان في تلك الجلسة على الطاعن، لا على المطعون عليه الثاني فقد ترتب على تخلف الشرط عدم انعقاد البيع واعتباره كأن لم يكن ولا يعيده إلى الوجود إجازة صاحب المصلحة في التمسك بانعدامه مادام أنه لم ينقذ أصلا منذ البداية نتيجة لأعمال الأثر الرجعي لتخلف الشرط الواقف - ومن ثم فإن قيام الطاعن باستلام الأطنان محل الدعوى وإقراره بشرائها في محضر جلسة محكمة مغاغة وسداده أغاب ثمنها وتصرفه بالبيع للغير في جزء منها كل ذلك ليس من شأنه أن يعيد إلى العقد وجوده .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه إذا أذن القاضي باستبدال الوقف فإن الاستبدال لا يتم ولا ينتج آثاره القانونية إلا إذا أوقعت المحكمة الشرعية صيغة البذل وتنطبق هذه القاعدة دائما مهما تنوعت الأسباب التي أدت إلى الحيلولة دون إيقاع صيغة البذل - ولا يغير من هذا النظر أن يكون عدم إيقاعها مرجعه هو صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ونحروج الأمر من اختصاص المحكمة الشرعية كما هو الحال في هذه الدعوى - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه كما تقدم على أن البيع قد انعقد صحيحا بمقتضى عقد الاتفاق المؤرخ في أول يناير سنة ١٩٥١ وبمقتضى محضر جلسة المزايدة في ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ أمام المحكمة الشرعية رغم ما سبق بيانه من انعدام ذلك الاتفاق بتخلف الشرط الواقف وعدم اتمام الاستبدال وعدم انتاجه آثاره القانونية لعدم إيقاع المحكمة الشرعية صيغة البذل فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما سلف بيانه يتعين تأييد الحكم الابتدائي المستأنف .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمى المستشارين .

(٧)

الطعن رقم ٣٨٢ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) استئناف . ” إجراءات نظر الاستئناف “ . تقرير التلخيص . دعوى الاستحقاق الفرعية .

وجوب وضع تقرير التلخيص فى الدعاوى الاستئنافية التى ترفع بعريضة إلى قلم كتاب المحكمة المختصة . لا يلزم تقرير التلخيص فى الدعاوى التى يرفع الاستئناف عن أحكامها بطريق التكليف بالحضور .

دعوى الاستحقاق الفرعية من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ التى يفصل فيها على وجه السرعة ويرفع الاستئناف منها بطريق التكليف بالحضور .

(ب) استئناف . ” ميعاده “ . حكم . ” عيوب التدليل “ . قصور .
” ما يعد كذلك “ .

المعول عليه — أصلا — فى إثبات تاريخ إعلان الحكم هو البيان الوارد منه فى ورقة الاعلان . الأخذ بدليل آخر فى إثباته بعد تحقيقه . استناد الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفضه بعد الميعاد على ما أورده الطاعن فى صحيفة الاستئناف من بيان عن تاريخ إعلان الحكم ، دون التثبت من صحته ، اعتبار ذلك البيان واقعة مادية يملك الطاعن تصحيحها . قصور .

١ — لم يوجب المشرع وضع تقرير تلخيص مكتوب ليتلى فى الجلسة قبل بدء المرافعة أعمالا لحكم المواد من ٤٠٥ إلى ٤٠٨ ، مرافعات إلا بالنسبة للدعاوى التى يرفع استئناف أحكامها بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره . أما الدعاوى التى ترفع بطريق التكليف بالحضور فلا يتطلب القانون فيها هذا الإجراء .

ولما كانت دعوى الطاعن وهى دعوى استحقاق فرعية — من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ التى يفصل فيها على وجه السرعة عملاً بالمادتين ١١٨ و ٤٨٢ من قانون المرافعات فإنه لم يكن على محكمة الاستئناف أن تضع تقرير تلخيص لها (*) .

٢ — الأصل فى إثبات تاريخ إعلان الحكم أن يكون بالبيان الوارد عنه فى ورقة الإعلان فإذا تصدرت المحكمة الاستئنافية لشكل الاستئناف من تلقاء نفسها إعمالاً لحقها المقرر قانوناً فإنه يجب عليها أن ترجع إلى ورقة إعلان الحكم للتحقق من هذا التاريخ فإن هى رأت الأخذ بدليل آخر فى إثباته كان عليها أن تحققه . وإذن فتى كان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد على ما أورده الطاعن فى صحيفة الاستئناف عن تأريخ إعلان الحكم دون أن يتثبت من صحة هذا البيان الذى لا يعدو أن يكون بياناً لواقعة مادية يملك من صدر منه تصحيحه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٠٦٠ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة ضد المطعون عليهم يطلب فيها الحكم بوقف البيع الجبرى المحدد له جلسة ٥ مايو سنة ١٩٥٥ فى القضية رقم ٥٢ سنة ١٩٥٥ بيوع حلوان وبطلان إجراءات نزع الملكية التى اتخذها المطعون عليه الأول ضد ورثة المطعون عليه الثالث على العقار المبين بصحيفة الدعوى والحكم له بملكيته للعقار المذكور . وبتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٦ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى . فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٣٨٢ سنة ٧٣ ق ،

(*) راجع قرض مدنى ١١ مايو سنة ١٩٦١ فى الطعن ٤٤٢ سنة ٢٦ ق .

وبتاريخ ٢٨ يونيو سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد . وبتاريخ ٣١ يولييه سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٨ يناير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم ، فقررت دائرة الفحص في نفس الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ثم قدم المطعون عليه الأول مذكرة أقر فيها بأن الاستئناف رفع في الميعاد وطلب فيما لو نقض الحكم إلزام الطاعن بمصروفات الطعن عملا بالمادة ٣٥٨ مرافعات وفي الجلسة المحددة لنظر الطعن أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على سببين حاصل السبب الثاني منهما بطلان الحكم لمخالفته ما نصت عليه المادة ١١٦ مرافعات إذ خلا ملف الدعوى الاستئنافية من تقرير التلخيص ، خلا الحكم ومحاضر الجلسات مما يدل على أن تقريراً تلي في جلسة المرافعة ، ولا يغير من هذا النظر أن تكون الدعوى مما يوجب القانون نظرها على وجه السرعة لأن هذا النوع من القضايا واجب التحضير أيضا بمعرفة المحكمة بكامل هيئتها وإلا انتفت الحكمة التي هدف إليها المشرع من وجوب وجود تقرير تلخيص بملف القضية وتلاوته بالجلسة .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن المشرع لم يوجب وضع تقرير مكتوب عن القضية يتلى في الجلسة قبل بدء المرافعة عملاً بالحكم المواد ٤٠٥ إلى ٤٠٨ من قانون المرافعات إلا بالنسبة للدعوى التي يرفع استئناف أحكامها بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره ، أما القضايا الاستئنافية التي ترفع بورقة تكليف بالحضور فلا يتطلب فيها هذا الإجراء، ولما كانت دعوى الطاعن هي دعوى استحقاق فرعية وهي من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ التي يفصل فيها على وجه السرعة عملاً بالمادتين ١١٨ و ٤٨٢ - مرافعات فإنه لم يكن على محكمة الاستئناف أن تضع تقرير تلخيص لها .

وحيث إن حاصل السبب الأول بطلان الحكم لخطأ في الإسناد والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن المحكمة بقضائها بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد تأسيساً على أن الطاعن قد أقر في صحيفة الاستئناف بأن

الحكم الابتدائي أعلن له في ١٩٥٦/٢/٢٨ قد خالفت الثابت بالاوراق بأن الحكم أعلن له في ١٩٥٦/٣/٢٨ ، ويضيف الطاعن أنه وإن كان لمحكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد ، إلا أنه كان من واجبها أن تنبهه إلى ذلك فقد يكون لديه ما يكشف عن خطأ المحكمة فيما اتجهت إليه .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم على أن الطاعن أقر في صحيفة الاستئناف بأن الحكم الابتدائي أعلن إليه في ١٩٥٦/٢/٢٨ ، ولما كان الأصل في إثبات تاريخ إعلان الحكم هو بالبيان الوارد عنه في ورقة الإعلان فإنه كان يجب على المحكمة إذ تصدت لشكل الاستئناف من تلقاء نفسها إعمالاً لحقها المقرر قانوناً أن ترجع إلى ورقة إعلان الحكم للتحقق من هذا التاريخ فإن هي رأت الأخذ بدليل آخر في إثباته كان عليها أن تحققه ، ولما كان الثابت أن المحكمة اكتفت بما أورده الطاعن في صحيفة الاستئناف عن تاريخ إعلان الحكم دون أن تثبت من صحة هذا البيان الذي لا يعدو أن يكون بياناً لواقعة مادية يملك من صدر منه تصحيحه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه .

وحيث إنه لا محل لإجابة المطعون عليه الأول إلى ما طلبه من إلزام الطاعن بمصروفات الطعن وذلك لعدم توافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة ٣٥٨ من مرافعات ويتعين إلزام المطعون عليه الأول بتلك المصروفات إعمالاً لحكم المادة ٣٥٧ من مرافعات .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٨)

الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) نقض . "أحوال الطعن" . نقل . مسئولية .

تفى الحكم المسئولية عن أمين النقل الأول استنادا إلى أن البضائع محل عقد النقل
قد سلمت إلى أمين النقل الثانى تنفيذاً للكتابات التى تمت بين الأخير والشاحن ، ونفى المسئولية
عن أمين النقل الثانى فى تسليم البضاعة قبل وفاة المرسل إليه يباقي الثمن استنادا إلى
ما استخلصه من تلك المستندات من قيام رابطة تعاقدية جديدة مباشرة بين الشاحن
وأمين النقل الثانى خلت من أى قيد على تسليم البضاعة . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(ب) نقض . "أسباب الطعن" . "أسباب واقعية" .

تقدير قيام الدليل على التواطؤ مسألة موضوعية . المجادلة فى ذلك جدل موضوعى
لا تجوز إثارة أمام محكمة النقض .

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد تفى المسئولية عن المطعون عليها الأولى
(أمانة النقل الأولى) استنادا إلى أنها قد سلمت البضائع المرسله ، إلى المطعون
عليها الثانية (أمانة النقل الثانية) تنفيذاً للكتابات التى تمت بين هذه الأخيرة
وبين الطاعن المرسل إليه كما تفى المسئولية عن المطعون عليها الثانية استنادا إلى
ما استخلصه من تلك المستندات من أن رابطة تعاقدية جديدة مباشرة نشأت
بين الطاعن والمطعون عليها الثانية وخلت من أى قيد على هذه الأخيرة فى تسليم
البضاعة للمرسل إليه ، ولم ينع الطاعن على الحكم مخالفة الثابت فى المستندات
المشار إليها وكان ما استخلصه الحكم منها يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها
ولا مخالفة فيه للقانون .

٢ — تقدير قيام الدليل على التواطؤ مسألة موضوعية ومن ثم فالمجادلة في ذلك لا تعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارتة أمام محكمة التقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن باع إلى محمد عبد الحليم العتبانى ما كينات طباعة دفع من ثمنها مبلغا قدره ١٤٠٠ جنيه وطلب إرسالها إليه بالخرطوم ووعد بدفع باقى ثمنها مضافا إليه مصاريف الشحن والتأمين والتعبئة عند وصولها إلى الخرطوم وكانت قيمة باقى ثمنها والتأمين والمصروفات ١٧٦٤ جنيها و٦٠٢ مليم وعهد الطاعن إلى شركة كردفان المطعون عليها الأولى بنقل الماكينات من القاهرة إلى وادى حلفا على أن يكون تسليمها لحامل بوليصة الشحن أو لإذن الراسل ولما كانت شركة هانكى هى متعهدة النقل من حلفا إلى الخرطوم فقد قامت ببناء على المكاتبات التى دارت بينها وبين الطاعن والمرسل إليه بدفع الرسوم الجمركية المستحقة على الماكينات فى حلفا ونقلتها إلى الخرطوم وسلمتها للمرسل إليه — وكان الطاعن اثر اتفاقه على شحن الماكينات من القاهرة قد سلم بوليصة الشحن وفواتير بيع الماكينات إلى بنك باركليز ليتولى فرعه فى الخرطوم تحصيل باقى الثمن ومصاريف الشحن من المرسل إليه ولكن الأخير تأخر فى السداد حتى تسلم البضاعة من المطعون عليها الثانية فرفع الطاعن الدعوى رقم ٣٨ سنة ١٩٥٢ تجارى القاهرة على المرسل إليه محمد عبد الحليم العتبانى والمطعون عليهما الأولى والثانية وطلب إلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ١٧٦٤ جنيها و٦٠٢ مليم وأسس دعواه على أن المرسل إليه مدين له بذلك المبلغ وأن المطعون عليهما مسئولان بالتضامن مع المدين فى أداء المبلغ المطالب به لتواطؤهما معه للاضرار بصالح الطاعن واستدل على ذلك بأن المطعون عليها الأولى أخلت بالتزاماتها فى بوليصة الشحن وسلمت الماكينات

إلى المطعون عليها الثانية التي لم يتفق على تسليمها لها كما أن هذه الأخيرة سلمت الماكينات إلى العتباتي دون أن تستلم منه بوليصة الشحن مع علمها بأن بنك باركليز مكلف بتحصيل ثمن الماكينات المنقولة — وقد قضت محكمة أول درجة بطلبات الطاعن قبل العتباتي ورفضها قبل المطعون عليهما فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢٢٣ سنة ٧٢ ق طالبا إلغاءه فيما قضى به بالنسبة للمطعون عليها . وبتاريخ ٣ من يناير سنة ١٩٥٦ قضت تلك المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام الطاعن بصفته بالمصاريف . وبتاريخ ٩ من يوليو سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على مذكرة التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون ذلك أن عملية النقل تستند أساسا إلى الاتفاق المبرم بين الطاعن وشركة كرد فان المطعون عليها الأولى بموجب بوليصة الشحن الصادرة منها بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠ تحت رقم ١٢٩١ وقد ورد بها أن المطعون عليها الأولى تسلمت البضائع المينة بالبوليصة لنقلها من القاهرة إلى وادي حلفا وتعهدت بتسليمها إلى أمره أو إلى حامل بوليصة الشحن وأنه يتضح مما تقدم أن الطاعن احتفظ بحيازة البضائع المشحونة ليتمكن من استردادها ما لم يصدر أمره بتسليمها إلى من يتقدم ببوليصة الشحن وأن مثل هذا الاتفاق صحيح ومشروع وتكون مخالفته موجبة للمسئولية غير أن الحكم المطعون فيه اطرح الشروط الواردة ببوليصة الشحن ولم يقيم لها أي اعتبار وأسس قضاءه على أحكام استخلصها من النصوص القانونية العامة والالتزامات التي تقع مادة على مائق أمين النقل وانهى إلى عدم وجود تقصير أو خطأ من جانب المطعون عليهما وما قرره الحكم في هذا الشأن مخالف للقانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على " أن المستأنف (الطاعن) تكفل بنقل ماكينات الطباعة التي باعها إلى العتباتي وتسليمها إليه في الخرطوم

على أن يتحمل المرسل إليه مصاريف النقل والتأمين وليس أدل على ذلك من أن المستأنف أمن على هذه الماكينات حتى وصولها إلى الخرطوم وتسليمها للمرسل إليه (مستند رقم ٥ حافظة ٤ دوسيه) وأنه كلف بنك باركليز بالخرطوم بتحويل ١٤٦٤ جنيه و ٦٠٢ مليم من المستحق له قبل العتباتي وإرجاء مبلغ ٣٠٠ جنيه لمدة ثلاثين يوما بعد تسليم البضاعة (مستند ٩ حافظة ٤ دوسيه) وأنه كلف المستأنف عليها الثانية (المطعون عليها الثانية) بالاتصال بالعتباتي بخصوص الماكينات المرسلة إليه (مستند ١٤ دوسيه مقدم بجلسة المرافعة) فإذا كانت المستأنف عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) قد سمحت للمستأنف عليها الثانية وهي المتعهدة بالنقل بين حلقات الخرطوم بإتمام عملية نقل البضاعة إلى الخرطوم فذلك تنفيذا لما اتفق عليه بين المستأنف والعتباتي وبناء على موافقة المستأنف في مكاتباته مع المستأنف عليها الثانية (مستند رقم ١٤ دوسيه ومستند رقم ٢ حافظة ١٤ دوسيه) — كما جاء بالحكم المطعون فيه أيضا " أن تسليم البضاعة إلى المشتري مع علم المستأنف عليها الثانية أن المستأنف يطالب بباقي ثمنها ومصاريف الشحن ليس فيه أي إخلال بالتزاماتها كأمينه نقل فالمطالبة بثمن البضائع لا يستلزم عدم تسليمها للمرسل إليه ما لم يتفق على ذلك صراحة بين الراسل والمرسل إليه وأمين النقل وقد يكون الثمن مقسطا كما هو الحال في الدعوى الحالية إذ قبل المستأنف أن يؤجل ٣٠٠ جنيه من الثمن إلى ثلاثين يوما تالية لاستلام المشتري البضاعة ولقد كان في ميسور المستأنف إذا كان جادا في دفاعه ومصرا على عدم تسليم آلات الطباعة للمشتري إلا بعد دفع الثمن أن ينص على ذلك صراحة في تذكرة النقل أو ينذر المستأنف عليها الثانية بذلك وهو يكاتبها من أجل التخليص على البضاعة في جمره وادى حلقا قبل أن تصل البضاعة إلى المرسل إليه أما وقد غفل عن ذلك فقد قصر في حقوقه وعليه أن يتحمل نتيجة تقصيره " . ومفاد ذلك أن الحكم نفي المسؤولية عن المطعون عليها الأولى استنادا إلى أنها سلمت البضائع المرسلة إلى المطعون عليها الثانية تنفيذا للمكاتبات التي تمت بين هذه الأخيرة وبين الطاعن والمرسل إليه والتي أشار إليها الحكم كما نفي المسؤولية عن المطعون عليها الثانية استنادا إلى ما استخلصه من تلك المستندات من أن رابطة تعاقدية جديدة مباشرة نشأت بين الطاعن والمطعون عليها الثانية وخلت من أي قيد على هذه الأخيرة في تسليم البضاعة للمرسل إليه ولما كان الطاعن لم ينع على الحكم

مخالفته الثابت في المستندات المشار إليها فيه وكان ما استخلصه الحكم منها يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعي بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ أقر وجود عرف في الخرطوم جرى على تسليم الطرود إلى المرسل إليه دون حاجة إلى تقديم تذكرة النقل ذلك لأن الاتفاق هو شريعة المتعاقدين ولا يجوز معه الحكم بمقتضى عرف ما فضلا عن أن العرف المدعى بوجوده لم يثبت قانونا حتى يكلف الطاعن بنفيه لأنه لم يسلم بالشهادات العرفية التي قدمت للتدليل على العرف المذكور دون أن يكون لها أية حجية قانونية .

وحيث إن الحكم المطعون فيه وقد أقام قضاءه بنفي المسئولية عن المطعون عليهما على الأسباب السابق بيانها في الرد على السبب الأول والتي تكفي لحمله فلا يعيبه ما يكون قد اشتمل عليه من تقارير قانونية خاطئة عن العرف ومن ثم فإن النعي بهذا السبب يكون غير منتج .

وحيث إن السبب الثالث يحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تأويل القانون ذلك أنه خرج عن حدود الوقائع الثابتة في أوراق القضية بالنسبة للصلة التي تربط المطعون عليهما بالعباني الذي تسلم البضائع وتثبت تواطؤهما إذ أن الثابت في بوليصة الشحن أن الاتفاق تم على نقل البضائع من القاهرة إلى وادي حلفا فقط كما أن الثابت من خطاب المطعون عليها الثانية أنها نقلت البضائع إلى العباني في الخرطوم وبذلك وضع قيام اتصال بينهما بشأن عملية خارجة عن نطاق بوليصة الشحن المبرمة مع الطاعن وهذه العملية الأخيرة الثابتة في أوراق الدعوى والتي أغفلها الحكم بقوله إن بوليصة الشحن شملت نقل البضاعة من القاهرة إلى الخرطوم هي الدليل على التواطؤ الذي استبعد الحكم وجوده على أساس انعدام الصلة الواجب توافرها في إثبات التواطؤ .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن المحكمة تفت في حدود سلطتها التقديرية قيام الدليل على التواطؤ الذي يدعيه الطاعن ومن ثم فإن ما يشير به الطاعن في هذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشاى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(٩)

الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) رسم الدمغة . ” الأوراق والقراطيس المالية “ . ضرائب ..

رسم الدمغة واحد في الألف من قيمة هذه الأوراق إذا كانت مقيدة في البورصة أو اثنين في الألف من قيمتها الأساسية إن لم تكن مقيدة أو كانت مقيدة ورات مصلحة الضرائب أن العمليات التي تمت بشأنها في البورصة من القلة بحيث لا يصح اتخاذ متوسط الأسعار الإسمية قياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية .

(ب) رسم الدمغة . ” الواقعة المنشئة للضريبة “ . ضرائب . قانون . ” سر يانه “ .

تستحق ضريبة الدمغة على الأوراق والقراطيس المالية في أول كل عام . متى كانت الواقعة المنشئة للضريبة قد تمت واكتملت عناصرها قبل العمل بالقانون الجديد فانها تبقى محكمة بالقانون الذي تمت في ظله .

١ — فرض القانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ على الأوراق المالية المصرية وما في حكمها وجميع الأسهم والسندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديريات أو المجالس البلدية والقروية رسم دمغة سنوى مقداره واحد في الألف من قيمة هذه الأوراق إذا كانت مقيدة في البورصة ، أما إذا لم تكن مقيدة بها أو كانت مقيدة ولكن رأت مصلحة الضرائب أن العمليات التي تمت بشأنها في البورصة من القلة بحيث لا يصح اتخاذ متوسط الأسعار الرسمية لها قياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية فإن الرسم يحسب على أساس اثنين في الألف من قيمتها الأساسية وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على

أن سندات البنك الطاعن لم يحصل بشأنها على وجه التحقيق خلال النصف الثانى من سنة ١٩٥٢ سوى عملية واحدة تناولت عددا يقل عن ٢٥ سهما ولم يتخذ من سعر هذه العملية مقياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٢ — مفاد المادتين ١ مكرر و ٢ من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ الذى ألغى القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ أن رسم الدمغة على الأوراق والقراطيس المالية يستحق فى أول كل سنة وأنه يتجدد ويكون الوفاء به مقدما فى النصف الأول من شهر يناير فى كل سنة وينبنى على ذلك أنه متى كانت الواقعة المنشئة لرسم الدمغة وهو وجود الأوراق المالية فى أول كل عام قد تمت واكتملت عناصرها قبل صدور القانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ وكان هذا القانون قد خلا من نص يفيد سريان أحكامه فى هذا الخصوص بأثر رجعى فإنها تبقى محكمة بالقانون الذى تمت فى ظله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومسمع التقرير الذى تلاه السيد المنتشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن وقائع النزاع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن البنك الطاعن أقام ضد المطعون عليها الدعوى رقم ١٢٧٤ سنة ١٩٥٤ تجارى كلى القاهرة طالبا الزامها بأن ترد إليه مبلغ ١٨٧٠ ج و ٨٥٠ م مع الفوائد حتى السداد والمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وقال شرحا لدعواه إنه أصدر فى عام ١٩٣٧ سندات ذات فائدة قدرها ٣١٪/٤ وأنه ظل يسدد رسم الدمغة المستحق عليها وأنه دفع هذا الرسم عن سنة ١٩٥٣ ومقداره ١٠٦٠ ج و ٩٧٣ م محسوبا على أساس واحد فى الألف وعلى اعتبار أن ثمن السند الواحد ٨٣ ج ولكن إدارة الدمغة حسبت الرسم بواقع اثنين فى الألف من القيمة الاسمية للسندات وطالبته بفرق قدره ١٤٩٥ ج و ٥٨٧ م فقام بسداده . وأن المطعون عليها قد حصلت هذا المبلغ بدون وجه حق ويصح له استرداده . كذلك فإن إدارة الدمغة

قد طالبت به بسداد مبلغ ٣٧٥ ج و ٢٦٣ م بدعوى أن هذا المبلغ يمثل فرق رسم الدمغة المستحق على ذات السندات عن شهر ديسمبر سنة ١٩٥١ مستندة في ذلك إلى أن القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ قد رفع نسبة الرسم التي كانت نصف في الألف إلى واحد في الألف وأن مفعوله قد سرى من أول ديسمبر سنة ١٩٥١ عملاً بالمادة ٣٠ منه ومن ثم يلزم الطاعن بذلك الفرق فاضطر الطاعن لسداده في حين أنه غير ملزم به ويحق له استرداده . وبجلسة ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة برفض الدعوى وأقامت قضاءها على ما يخلص في أن الطاعن أرسل إلى المطعون عليها خطاباً في ٨ يناير سنة ١٩٥٣ وأرفق به رسالة من لجنة البورصة تتضمن أسعار الأوراق المالية التي أصدرها البنك وأن هذه الرسالة قد خلت من تحديد متوسط سعر السندات إصدار سنة ١٩٣٧ وأنه تبين من خطاب لجنة البورصة الرقم ٢٠ مايو سنة ١٩٥٣ أنها فحصت سجلات التسعيرة الرسمية عن المدة من أول يوليه سنة ١٩٥٢ لغاية ديسمبر سنة ١٩٥٢ فأتضح أن التعامل في سنوات سنة ١٩٣٧ كان بتاريخ ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٢ بسعر ٨٢ ج . وبتاريخ نوفمبر سنة ١٩٥٢ بسعر ٨٠ ج . كوبيون سابق وأن هذه الأسعار لم تعقد إلا لمقادير من السندات تقل عن ٢٥ سندا وأنها بذلك لا تصلح أساساً لتقدير السعر في الستة أشهر الأخيرة من عام سنة ١٩٥٢ ومن ثم تكون إدارة الدمغة إذ حسبت الضريبة على أساس السعر الرسمي وبنسبة اثنين في الألف كان ذلك صحيحاً طبقاً للفقرة (١) من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم (٢) الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ . أما عن الشق الثاني من الدعوى فإن القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ قد نص على سريانه من أول ديسمبر سنة ١٩٥١ ويجب إعمال أحكامه بأثر مباشر اعتباراً من هذا التاريخ وبالتالي يكون تحصيل الفرق صحيحاً . واستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٠٩ سنة ٧٢ ق محكمة استئناف القاهرة طالباً بإلغاءه . وبتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقص للسببين الواردين

بالتقرير ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ وقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها تمسك الطاعن بطلباته وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصحمت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها وطلبت نقض الحكم في خصوص السبب الثاني .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ تطبيقه وتأويله كما شابه قصور في التسبيب وخطأ في الإسناد فيما قضى به في شأن مبلغ ١٤٩٥ ١٤ جنيا و ٥٧٨ مليا ذلك أنه خلص إلى اعتبار الرخصة المخولة لمصلحة الضرائب في خصوص تقدير ما إذا كانت العمليات التي تمت في بورصة الأوراق المالية بشأن السندات موضوع النزاع من القلة بحيث لا يصح معها اتخاذ متوسط الأسعار المقيدة مقياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية رخصة مطلقة لا تخضع مصلحة الضرائب في ممارستها لرقابة القضاء . ووجه الخطأ في ذلك أن حق مصلحة الضرائب في مزاولة هذا التقدير الحكيم خاضع لرقابة القضاء ومقيد بأن تكون العمليات التي تمت في البورصة عن الأوراق المالية المقيدة بها من القلة بحيث تجعلها غير معبرة عن قيمتها الحقيقية أو أن تكون هذه العمليات صورية مصطنعة فلا تصلح معيارا صحيحا للتعرف على القيمة الحقيقية . أما إذا كانت قليلة العدد ولكنها تمثل القيمة الحقيقية فعندئذ يتعين حساب الضريبة على أساس واحد في الألف من هذه القيمة . وقد قدم الطاعن أدلة قاطعة على أن الأسعار التي تم عليها التعامل في البورصة في النصف الأخير من سنة ١٩٥٢ تمثل حقيقة السعر بالرغم من قلة عددها . وكان هدفه من تقديمها إثبات عدم توافر الشروط الموضوعية التي شرطها المشرع للتقدير الحكيم . وقد جاء الحكم قاصرا عن مناقشة هذه الأدلة التي تخلص في (أولا) أن نشرات البورصة — المقدمة من الطاعن والتي كانت مودعة عند نظر النزاع أمام محكمة الموضوع — تفصح عن أن السنوات موضوع النزاع كانت مقيدة أسعارها في التسعيرة الرسمية بمبلغ ٨٠ ج بتسارنج ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٢ وكان سعر الإقفال الثابت في نشرة ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٢ هو مبلغ ٨١٠٥ قروش كما كان سعرها بتسارنج ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٢ هو ٨٢ ج في حين أن سعر الإقفال في ١٢ يونيه سنة ١٩٥٢

كان ٨٣ ج . وقيد هذه الأسعار يدل على القيمة الحقيقية ولا أهمية لعدم حصول عرض أو طلب بها (ثانيا) أنه وإن كانت لجنة البورصة قد أغفلت ذكر الأسعار سالفة الذكر في خطابها المرسل منها إلى مصلحة الضرائب إلا أن اللجنة عادت وأكدت هذه الأسعار في خطابها المؤرخ ٢٠ مايو سنة ١٩٥٣ فكان على مصلحة الضرائب أن تحرى القيمة الحقيقية للسندات (ثالثا) أن مصلحة الضرائب درجت منذ إصدار هذه السندات في سنة ١٩٣٧ على قبول الضريبة على أساس متوسط أسعارها في البورصة خلال السنة الأشهر الأخيرة من كل سنة فلا يقبل منها أن تغفل هذه الأسعار في الوقت الذي اتسمت فيه جميع أسعار البورصة بالهبوط والركود (رابعا) أن قرار مصلحة الضرائب بنى على خطاب لجنة البورصة الذي لم يتضمن متوسط أسعار السندات في النصف الأخير من سنة ١٩٥٢ ومن ثم كان على المصلحة أن تعيد النظر في هذا القرار بعد أن ثبت من خطاب لجنة البورصة الرقيم ٢٠ مايو سنة ١٩٥٣ ومن نشرة البورصة أن تلك السندات قيدت لها أسعار تبين قيمتها الحقيقية وأن تعدل عنه . (خامسا) أن الثابت من جدول الأسعار المقدم أن أسعار جميع السندات قد هبطت خلال سنة ١٩٥٢ نتيجة للظروف الاقتصادية التي مرت بها البلاد بعد حريق القاهرة وقد كانت نسبة الهبوط في سندات سنة ١٩٣٧ أقل من غيرها مما يؤكد أن الأسعار التي قيدت لها تمثل القيمة الحقيقية (سادسا) أنه يبين من جدول الأسعار أن سندات بنك الأراضى قد منيت بهبوط ملحوظ مما يدل على أن هبوط أسعار سندات البنك الطاعن لم يكن مفتعلا (سابعا) أنه إذا فرض أن إحدى الشركات لم توزع ربحا في سنة من السنين تكون نتيجة ذلك انخفاض أسعار أوراقها المالية وتتوقف في هذه الحالة العمليات المالية على أوراقها ويستتبع ذلك عدم قيد أسعارها . ومن غير المعقول أن تفرض ضريبة تزيد على الضعف في حالة الركود — كما أن الحكم أخطأ الاستناد بما ذكره من أنه لم يحصل في النصف الثانى من سنة ١٩٥٢ إلا عملية واحدة تناولت أقل من ٢٥ سندا لأن الثابت أن تلك العملية تناولت عددا من السندات أكثر من خمسة وعشرين سندا .

ومن حيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المشرع عندما فرض رسم الدمغة بالقانون ٤٤ سنة ١٩٣٩ نص في الفقرة (١) من المادة الأولى من الفصل

الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق به والمعدلة بالقانونين ١١ سنة ١٩٤١ ، ٩٧ سنة ١٩٤٧ على أن "يفرض رسم دمغة على الأوراق المالية المصرية وما في حكمها ... وجميع الأسهم على اختلاف أنواعها وحصص التأسيس والسندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديريات أو المجالس البلدية والمحلية المصرية سواء أكانت مقبولة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة أم لم تكن مقبولة بها تكون خاضعة لرسم دمغة سندي مقداره نصف في الألف" وعند ما ألغى هذا القانون بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ نصت الفقرة (١) من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق به على أن «يفرض رسم دمغة على الأوراق المالية وما في حكمها ... وجميع الأسهم والسندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديريات أو المجالس البلدية والقروية خاضعة لرسم دمغة سندي مقداره واحد في الألف من قيمة هذه الأوراق إذا كانت مقيدة في البورصة فإذا كانت الأوراق المذكورة غير مقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة أو كانت مقيدة بها ولكن مصلحة الضرائب ترى أن العمليات التي تمت بشأنها في البورصة من القلة بحيث لا يصح اتخاذ متوسط الأسعار الرسمية مقياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية فيحسب الرسم النسبي على هذه الأوراق على أساس اثنين في الألف من قيمتها الأساسية...» ويبين من النصوص المتقدمة ومما دار في شأن النص الجديد من مناقشات مجلس النواب أن المشرع أراد التعويل على أسعار التعامل الحقيقي وأما إذا كانت الأسعار الرسمية بالبورصة نتيجة لعمليات من القلة بحيث لا تعبر عن القيمة الحقيقية فلا يعتد بها وعندئذ تفرض مصلحة الضرائب الرسم بواقع اثنين في الألف محسوبا على القيمة الاسمية المدونة على ذات الصك وعلّة ذلك قطع دابر المنازعات المتشعبة التي كانت تتورق في ظل القانون الملغى حول تقويم هذه الطائفة من الأوراق المالية مما كان يقتضى بحث أصول وخصوم كل شركة ومعرفة حقيقة قيمة أسهمها أو سنداتها. والحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر فيما قرره من "أنه مما يجدر التنويه به أن سندات البنك الطاعن بإصدار سنة ١٩٣٧ لم يحصل بشأنها على وجه التحقيق خلال النصف الثاني من عام ١٩٥٢ سوى معاملة واحدة في ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٢ وأن هذه المعاملة تناولت عددا يقل عن ٢٥ سندا والدليل على ذلك أن البنك قدم للاستدلال على معاملات هذه الفترة نشرتين إحداهما بتاريخ ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٢ والأخرى بتاريخ ٢٥ نوفمبر

سنة ١٩٥٢ فإذا لوحظ أن خطاب لجنة البورصة المؤرخ ٨ يناير سنة ١٩٥٣ صريح في أنه حصلت عروض لهذه السندات خلال شهر نوفمبر ولم تتم صفقات لعدم وجود مشترين وأن خطاب اللجنة المؤرخ ٢٠ مايو سنة ١٩٥٣ صريح في أنه لم تقيد أسعار لمقادير تقل عن ٢٥ سندا وأن هذا كان سببا فيما قرره بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٥٣ من عدم وجود متوسط أسعار لهذه السندات خلال الستة أشهر الأخيرة من عام ١٩٥٢ فإن كل ذلك يقطع في أن القدر المتيقن بشأن العمليات في هذه الفترة الأخيرة ينحصر في عملية واحدة تمت في ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٢ وأنها تناولت عددا يقل عن ٢٥ سندا فلا يعقل أن يتخذ من سعر هذه العملية الواحدة مقياسا صحيحا لقيمة هذه السندات الحقيقية ولا يلتفت إلى ما قبل من حصول عملية في ١٢ يونيو سنة ١٩٥٢ لأنه على فرض حصولها فقد كان ذلك في النصف الأول من السنة والمعول عليه هو ما يتم في النصف الثاني ... ومع التسليم بأن مصلحة الضرائب ظلت تحاسب البنك في السندات السابقة على أساس قيمة هذه السندات الحقيقية تبعا لمتوسط أسعار البورصة فإن ذلك لا يبرر المطالبة بسريان الحساب على هذه الوتيرة عن سنة ١٩٥٣ بعد أن ثبت عدم وجود متوسط سعر لها يعبر عن قيمتها الحقيقية في الستة أشهر الأخيرة من عام ١٩٥٢ .. فلأنه يكون صحيحا في القانون وغير مشوب بخطأ في الإسناد . وكفاية أسبابه لحمل منطوقه تقصيه عن عيب القصور . ولا يضير الحكم ما أضافه من قرارات قانونية غير سليمة في قوله « إن القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ أعطى مصلحة الضرائب رخصة تقدير ما إذا كانت العمليات على الأوراق المالية المقيدة بالبورصة من القلة بحيث لا يصلح متوسط أسعارها مقياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية وأنه منع الممول من الطعن فيما انتهى إليه المصلحة في هذا الشأن » ما دام قد أقام قضاءه على دعامة أخرى كافية لحمله وصحيحة في القانون .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني تعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله فيما قضى به من أحقية مصلحة الضرائب في انقضاء مبلغ ٣٧٥ ج و ٢٦٣ م باعتباره مستحقا لها نتيجة لرفع فئة رسم الدمغة عن شهر ديسمبر سنة ١٩٥١ عملا بالقانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ . ذلك أن الطاعن قد وفى بالضريبة المستحقة عن سنة ١٩٥٢ بالنسبة المقررة بالقانون ٤٤ سنة ١٩٣٩ وفى ميعادها ومن ثم لا يلزم بالسعر الجديد الذي قرره القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١

والقول بغير ذلك يجعل للقانون الأخير أثرا رجعيا في حين أنه لم يرد فيه نص على ذلك .

ومن حيث إن هذا النعى في محله ذلك أن الفقرة (١) من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ قد نصت على أن "جميع الأسهم ... والسندات ... تكون خاضعة لرسم دمغة سندي مقداره نصف في الألف ... " ونصت المادة ١ مكررا على أنه "يستحق رسم الدمغة السندي مقدما ويكون حقا مكتسبا للخزانة بمجرد حلول ميعاده . ولا يكون محلا للرد لأي سبب من الأسباب وعلى الهيئة أو الشركة صاحبة الشأن أن تورده لمصلحة الضرائب في الخمسة عشر يوما الأولى من شهر يناير . وفيما يتعلق بالشركات الجديدة التي تنشأ بعد أول يناير يستحق الرسم بنسبة المدة الباقية من السنة مع إهمال كسور الشهر ويجب توريد الرسم المذكور لمصلحة الضرائب في الخمسة عشر يوما التالية لتأسيس الشركة " وقد نصت الفقرة (١) من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ على أن "جميع الأسهم ... والسندات ... خاضعة لرسم دمغة سندي مقداره واحد في الألف ... " وقد قررت المادة ٢ منه أنه "يستحق رسم الدمغة النسبي السنوي المبين بالفقرة (١) من المادة السابقة مقدما ويكون حقا مكتسبا للخزانة بمجرد حلول ميعاده . وعلى الهيئة أو الشركة صاحبة الشأن أن تورده لمصلحة الضرائب في الخمسة عشر يوما الأولى من شهر يناير . وفيما يتعلق بالشركات الجديدة التي تنشأ بعد أول يناير يستحق الرسم بنسبة المدة الباقية من السنة مع إهمال كسور الشهر . ويجب توريد الرسم المذكور بمصلحة الضرائب في الخمسة عشر يوما التالية لتأسيس الشركة " . ومؤدى هذه النصوص أن رسم الدمغة المقرر على الأوراق والقراطيس المالية يستحق في أول كل سنة ويتجدد ويكون الوفاء به مقدما في النصف الأول من شهر يناير من كل سنة . وقد تدارك المشرع أمر الشركات التي تؤسس خلال السنة فالزمها الرسم على أوراقها المالية عن المدة الباقية منها تؤديه في الخمسة عشر يوما التالية لتكوينها . ومن ثم يكون القانون قد عين الواقعة المنشئة للضريبة بوجود الأوراق المالية في أول كل عام ومتى كانت هذه الواقعة قد تمت واكتملت عناصرها قبل صدور القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ وكان هذا القانون قد خلا من نص يفيد سريان أحكامه في هذا

الخصوص بأثر رجعي فانها تبقى محكمة بالقانون الذي تمت في ظله . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ طبق أحكام القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ على واقعة النزاع عن شهر ديسمبر سنة ١٩٥١ مخالفا للقانون مما يتعين معه نقضه في خصوص هذا السبب .

ومن حيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل ولما سبق بيانه يتعين الحكم في موضوع الاستئناف رقم ٧٠٩ من ٧٢ ق بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام مصلحة الضرائب بأن ترد إلى المستأنف مبلغ ٣٧٥ جنيها و ٢٦٣ مليما ولا محل للحكم بالفوائد تطبيقا للمادة ٢٤ من القانون ٢٢٤ سنة ١٩٥١ إذ أن الدعوى رفعت في ٢٨ يناير سنة ١٩٥٤ .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(١٠)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

(١) أحوال شخصية . "ثبوت النسب" .

يثبت النسب بالفراش الصحيح وملك اليمين وما يلحق به . الزنا لا يثبت به النسب .
ما يصير به الزوجة فراشا .

(ب،ج) أحوال شخصية . "التناقض المانع من سماع الدعوى" .
التناقض غير المقتفر .

التناقض مانع من سماع الدعوى ومن صحفها فيما لا يخفى حيله مادام باقيا لم يرتفع ولم يوجد ما يرفعه . يتحقق التناقض كلما كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد وكان أحدهما في مجلس القاضى والآخر خارجه ولكن يثبت أمام القاضى حصوله . وقد يكون التناقض من المدعى أو من منتهى ومن شهوده أو من المدعى عليه . التناقض في دعوى النسب يقتصر أما التناقض في دعوى الزوجية والفراش الصحيح فلا يقتصر .

(د) أحوال شخصية . "عقد الزواج" . "الوعد بالزواج" .

الوعد والاستيعاد لا ينعقد به الزواج . الزواج لا يصبح تعليقه بالشرط ولا بإضافته إلى المستقبل .

١ — من الأصول المقررة في فقه الشريعة الإسلامية أن "الولد للفراش" وقد فرغ الفقهاء على هذا الأصل أن النسب يثبت بالفراش الصحيح وهو الزواج الصحيح وملك اليمين وما يلحق به وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهه ، كما فرعوا عليه أن النسب لا يثبت ما لم يثبت سببه بالجملة لأن ثبوت الحكم ينبنى على ثبوت السبب ، ورتبوا على ذلك أن الزنا لا يثبت نسبا واختلفوا

فما تصير به الزوجة فراشا على ثلاثة أقوال : أحدهما أنه نفس العقد وإن لم يجتمع بها بل ولو طلقها عقيمة في المجلس ، والثاني أنه العقد مع إمكان الوطء ، والثالث أنه العقد مع الدخول المحقق لا إمكانه المشكوك فيه .

٢ — من المقرر في فقه الشريعة الإسلامية أن التناقض مانع من سماع الدعوى ومن صحتها فيما لا يخفى سببه مادام باقيا لم يرتفع ولم يوجد ما يرفعه بإمكان حمل أحد الكلامين على الآخر أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم أو بقول المتناقض تركت الكلام الأول مع إمكان التوفيق بحمل أحد الكلامين على الآخر وهو يتحقق كلما كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد وكان أحدهما في مجلس القاضى والآخر خارجه ولكن ثبت أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما في مجلس القاضى يستوى في ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه، وإذا كان ذلك وكانت دعوى المطعون عليها على الطاعن أنه عقد عليها عقدا صحيحا شرعا وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بئنت ، تتناقض مع أقوالها في تحقيقات شكوى سابقة وما قررته فيها من أنها لم تكن زوجة للطاعن لا بعقد صحيح ولا فاسد خلال المدة التي كانت ظرفا لحمل البنت . كما أن أقوالها قد تناقضت مع أقوال شهودها من أن الطاعن قد عقد عليها عقدا صحيحا بإيجاب وقبول شرعيين بحضورهم في منزل والددة المطعون عليها وهو تناقض يتعذر معه التوفيق على النحو الذى قال به الحكم المطعون فيه فإن دعوى نسب البنت من الطاعن بسبب الزوجية تكون غير صحيحة شرعا . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا المنظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه على واقعة الدعوى .

٣ — التناقض فيما هو محل خفاء — ومنه النسب — عفو مغتفر ولا يعتبر كذلك التناقض في دعوى الزوجية والفراش الصحيح لأنه ليس محل خفاء .

٤ — من المقرر شرعا أن الوعد والاستيعاد لا يتعقد به زواج ، وأن الزواج لا يصح تعليقه بالشرط ولا إضافته إلى المستقبل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تحصل في أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٧٦٠ سنة ١٩٥٤ عابدين الشرعية ضد الطاعن تقول في صحتها الافتتاحية إنه عقد عليها عقدا صحيحا شرعيا وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بنت تسمى "نادية" في أول يونيه سنة ١٩٥٣ في يدها وحضانتها وقد ترك البنت بدون نفقة وأنكر نسبها ولذلك فهي تطلب الحكم عليه بثبوت نسب البنت المذكورة منه مع إلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة واستندت في إثبات دعواها إلى شهادة ميلاد البنت وإلى البينة الشرعية . ودفع المدعى عليه بعدم سماع الدعوى لأن الزوجية المدعاة لم تثبت بوثيقة رسمية وفي الموضوع فقد رد بأنه لم يعقد على المدعية ولم يتزوجها وبالتالي فإنه ينكر نسب الصغيرة منه واستدل بما أدلت به المدعية من أقوال أمام البوليس والنيابة عند تحقيق الشكوى رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٣ أحوال مصر الجديدة وقد أبدتها فيها والدتها ونعى على أقوال الشهود تناقضا مع تقارير المدعية . ولمناسبة صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الخاص بتوحيد القضاء أحيلت الدعوى إلى محكمة القاهرة الوطنية وقيدت بجدولها تحت رقم ٩٠٤ سنة ١٩٥٦ وبتاريخ ١٩٥٦/١١/٤ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت المدعية المصروفات وجنيتين مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاء الحكم لها بطلباتها وقيد استئنافها برقم ٢٠٥ سنة ٧٣ قضائية . وبتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا بإلغاء الحكم المستأنف وبثبوت نسب البنت نادية للاستأنف عليه وألزمته المصروفات عن الدرجتين وأربعة جنهات مقابل أتعاب المحاماة عنهما . وقد طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية

ومسائل الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن الطعن يقوم على سببين يتحصل (أولهما) في أن دعوى المطعون عليها نسب الصغيرة بسبب الزوجية بينها وبين الطاعن تتناقض مع أقوالها وأقوال أمها في تحقيقات الشكوى رقم ٥٨ سنة ١٩٥٣ أحوال مصر الجديدة وقد جاءت نصا في عدم قيام زوجية بينهما خلال المدة التي كانت نظرفا لحمل البنت وهذا التناقض يمنع من سماع الدعوى وقد عولت محكمة أول درجة على هذا النظر فحكت برفضها وخالفها الحكم المطعون فيه استنادا إلى أنه يشترط في التناقض المانع من سماع الدعوى أن يكون من شخص واحد لا من شخصين ومن ثم فهو لا ينعقد بين أقوال المطعون عليها وأقوال أمها لأنهما شخصان مختلفان كما يشترط فيه أن يكون الكلامان قد صدرا معا في مجلس القضاء ولا يكفي لتحقيقه أن يكون أحدهما في مجلس القضاء والآخر في البوليس أو في النيابة فضلا عن أن التناقض في دعوى النسب عفو مغتفر على فرض وجوده ، وأن محكمة أول درجة إذ أخذت بأقوال المطعون عليها في الشكوى أنها سلمت نفسها للطاعن برضاها لأنه وعدها بالزواج لم تتغلغل في فهم هذه العبارة ومعناها أنه سيثبت زواجها منه في المستقبل وأنه بهذا الوعد يظهر لها أن معاشرته لها شرعية — وهذا الذي جرى عليه الحكم مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه ونأويله وقصور وفساد في الاستدلال ، ذلك أن ما ذهب إليه من أن التناقض الذي عقدته محكمة أول درجة كان بين كلام المطعون عليها وكلام أمها غير صحيح ويخالف الثابت في الأوراق لأن كلام المطعون عليها وأمها متفق لا خلاف فيه ولا تناقض ولم تعقد محكمة أول درجة التناقض بينهما وإنما عقدته بين كلام المطعون عليها في تحقيقات البوليس وقد اعترفت فيها بعدم قيام زوجية بينها وبين الطاعن بينما ادعت في دعواها الحالية قيام زوجية صحيحة بينهما فكلا الكلامين صدرا من المطعون عليها ويرد عليهما التناقض وقد وقع فعلا لأن كلا منهما يناقض الآخر وإذا كان الكلام الأول قد صدر مفصلا من المطعون عليها وأثبت في تحقيق البوليس ورددته وأصرت عليه في تحقيق النيابة ولم تنكره ولم تزعم صدوره منها

كرها فهو حجة بما ورد فيه يلزمها وينفذ في حقها ومن مقتضاه أن تصبح دعواها غير مقبولة . وما قرره الحكم من أن التناقض لا يتحقق إلا إذا صدر الكلامان المتناقضان معا في مجلس القضاء خطأ ويخالف ما انعقد عليه إجماع الفقه الحنفى من أن التناقض المانع من سماع الدعوى هو أن يسبق من المدعى كلام أو فعل يناقض دعواه ويشترط لانعقاده أن يكون الكلام الثانى في مجلس القضاء سواء حصل الكلام الأول في مجلس القضاء أو خارجه ولكن ثبت أمام القاضى حصوله والتناقض هنا حاصل بين ادعاء الزوجية على الطاعن في مجلس القضاء وما قالته المطعون عليها في محاضر تحقيق البوليس والنيابة من أنه لم يحصل زواج بينهما . كذلك وما استطرد إليه الحكم من أن التناقض في دعوى النسب يغتفر وقد نص الفقهاء على التسامح في إثباته فهو مخالف للقانون لأن التناقض المغتفر في إثبات النسب هو أن يصدر من المرأة إقرار بعدم حملها ثم تقر بعد ذلك بحملها لأن وقت الحمل مما ينفى عليها فيغتفر تناقضها في كلامها بنفى الحمل ثم إثباته وهو لا يتعدى إلى الفراش كسبب للنسب بل يجب أن يكون الفراش ثابتا لا نزاع فيه فإن أقرت المرأة بانعدام الزوجية — صحيحة كانت أو فاسدة — ثم ادعت بوجودها فهذا التناقض منها لا يغتفر بل يوجب بإجماع الفقه عدم سماعها والتناقض هنا في دعوى الزوجية التى هى أساس النسب لا في دعوى النسب ذاته يضاف إلى ذلك أنه ليس للشرع الإسلامى في إثبات النسب حرص خاص وكل ما يعنيه هو إقرار الحق فيه شأنه في ذلك شأن سائر الحقوق ولم ينص الفقهاء على التسامح في إثبات النسب والاحتياط فيه كقاعدة عامة وكل ما لهم هو مسائل متفرقة منها ما روعى فيه الاحتياط ومنها ما لم يراع فيه ذلك وهم في جميع الأحوال يتكلمون عن النسب حيث يكون الفراش ثابتا لا نزاع فيه ولم يقل أحد بأنه يحتمل أو يحتاط لإثبات الفراش ليحتمل على إثبات النسب ومحاولة الحكم رفع التناقض بحمل أحد كلامى المطعون عليها على الآخر وقوله إن أقوال المطعون عليها في الشكوى أنها سلمت نفسها للطاعن برضاها لأنه وعدها بالزواج معناها أنه سيثبت زواجها منه في المستقبل وأنه بهذا الوعد يظهر لها أن معاشرته لها شرعية ويعدها بإثبات الزواج مستقبلا ، مخالفة للرأى الفقهى لأن مقتضى حمل أحد الكلامين على الآخر أن يؤدى معنى واحدا يستفاد من عبارتهما وإن اختلفت أما إذا تعارضت العبارتان وكان لكل منهما دلالة ومعنى

يختلف عن الآخر فانه ينتفى إعمالهما معا وحمل أحدهما على الآخر، وإذا قرر الحكم ذلك فانه يكون قد حمل دعوى المطعون عليها على إقرارها في التحقيقات حملا باطلا واستخلص من هذا الاقرار مالا يؤدي إليه عقلا ومنطقا ويتناقض مع صريح عبارته ، لأن المطعون عليها لم تدع في التحقيقات أن زواجا صحيحا أو فاسدا انعقد بينها وبين الطاعن أو أن وعده لها كان باثبات هذا الزواج مستقبلا وانها سلمته نفسها ترتيبا على هذا الوعد وتأسيسا على أنه يعاشرها معاشرة شرعية بل كان قولها صريحا قاطعا على العكس وعلى أن الطاعن وعدها بأنه سيتزوجها عندما يرقى وانها سلمته نفسها تحت تأثير هذا الوعد . والوعد بالزواج لا يعني أن الزواج قد تم إذ هو لا ينعقد بمجرد الوعد بحصوله في المستقبل ولكن بايجاب وقبول شرعيين ، ولأن ما قرره المطعون عليها في التحقيقات من أن الطاعن لم يكن يخالطها مخالطة تامة لا يكون شأن الرجل والمرأة انعقد بينهما زواج قامت به علاقة شرعية ، يضاف إلى ذلك أن القاعدة في إثبات النسب أنه إذا أسند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتا لاتزاع فيه سواء كان الإثبات بالاقرار أو بالبينة الشرعية وهي على من ادعى وقد خالف الحكم هذه القواعد . ويتحصل (ثانيهما) في أنه بعد أن نفى الحكم التناقض كان طبيعيا أن يقيم الدليل على إثبات الدعوى وقد التمس هذا الدليل في البينة التي أقامتها المطعون عليها وخلص من سياقها إلى أن شهادة الشهود على إثبات الدعوى صحيحة وأن محكمة أول درجة لم تأخذ بها رغم كفايتها للتناقض الذي فهمته ، وما قرره الحكم من صحة شهادة الشهود وكفايتها مشوب بالقصور والفساد في الاستدلال لأن هذه الشهادة يكذبها في كل ما اشتملت عليه أقوال المطعون عليها وأقوال أمها في تحقيقات الشكوى الإدارية ومع أن الحكم لم يطرحها إلا أنه انفت عن قوتها في الإثبات ودلالاتها على تكذيب شهادة الشهود بما انبنى عليه أن تغير وجه الرأي في الدعوى ، ذلك أن مقتضى أقوال المطعون عليها في التحقيقات أنها تعرفت بالطاعن منذ سنة سابقة على تاريخ الشكوى في ١٩٥٣/٣/٩ وكانت تردد عليه وتجتمع به في منزله وأنه خالطها مخالطة غير تامة وقد أبقت هذه العلاقة سرا فلم تخبر بها أحدا حتى ولا والدتها وإلى أن تبين أنها حامل في ستة شهور ونصف فأفصححت لها عنها وان كل ما كان من الطاعن أنه وعدها بأنه سيتزوجها عندما يرقى وأنها لم تطلب إليه أن

يتزوجها اكتفاء بهذا الوعد ، بينما قرر الشهود رواية أخرى تقع حوادثها قبل تاريخ التحقيق المذكور بتسعة شهور ونصف وتتلخص في أنه في النصف الثاني من شهر يونية سنة ١٩٥٢ كانوا في منزل والددة المطعون عليها فدخل عليهم زوجها يزف إليهم بشرى أن الطاعن سيتزوج المطعون عليها ثم حضر الاتفاق فوضع الطاعن يده في يد المطعون عليها وعرض عليها الزواج منها فقبلت واحتفلت الجماعة بما فيهم والددة المطعون عليها بذلك وأضاف بعضهم أنهم رأوا الطاعن والمطعون عليها في غرفة النوم بملابس النوم وأن الطاعن ظل يعاشر المطعون عليها إلى ما بعد الوضع ، ومجرد مقارنة هذه الرواية بما ثبت في التحقيق تقطع في المغايرة بينهما مغايرة تامة تشمل كل التفاصيل وهذه المغايرة قاطعة في تكذيب المطعون عليها لشهادة الشهود وهي إذن شهادة ملفقة مكذوبة بالدليل الرسمي المستمد من أقوال المطعون عليها في التحقيقات وهي أقوال صدرت منها طواعية واختيارا وفي موقف طبيعي بعيد كل البعد عن خصومة النسب وفي تفصيل كامل صريح .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك ، أنه من الأصول المقررة في فقه الشريعة الإسلامية أن " الولد للفراش " وفرع الفقهاء على هذا الأصل أن النسب يثبت بالفراش الصحيح — وهو الزواج الصحيح وملك اليمين — وما يلحق به — وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهة — كما فرعوا عليه أن النسب لا يثبت ما لم يثبت سببه بالحجة لأن ثبوت الحكم يبنى على ثبوت السبب ورتبوا على ذلك ومن ناحية أخرى أن الزنا لا يثبت نسبا ، واختلفوا فيما يصير به الزوجة فراشا على ثلاثة أقوال أحدها أنه نفس العقد وإن لم يجتمع بها لو طلقها عقيبه في المجلس والثاني أنه العقد مع إمكان الوطء والثالث أنه العقد مع الدخول المحقق لا إمكانه المشكوك فيه ، كذلك ومن الأصول المقررة أن التناقض يمنع من سماع الدعوى ومن صحتها فيما لا يخفى سببه ما دام باقيا لم يرتفع ولم يوجد ما يرفعه بإمكان حمل أحد الكلامين على الآخر أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم أو بقول المتناقض تركت الكلام الأول مع إمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الآخر وهو يتحقق متى كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد وكان أحد الكلامين في مجلس القاضى والآخر خارجه ولكن ثبت أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما في مجلس القاضى يستوى في ذلك أن يكون التناقض

من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه — وإذا كان ذلك وكان يبين من الأوراق أن دعوى المطعون عليها على الطاعن أنه ” عقد عليها عقدا صحيحا شرعا وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بنت “ تتناقض مع أقوالها في تحقيقات الشكوى رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٣ أحوال مصر الجديدة وقد قررت فيها أنها منذ سنة سابقة على تاريخ تقديم الشكوى في ٦ مارس سنة ١٩٥٣ تعرفت بالطاعن وكانت تتردد عليه في منزله وأنها سلمته نفسها برضاها وأباحته أن يعاشرها معاشرة الأزواج — دون رابطة شرعية وأنه خالطها مخالطة تامة في ظل إغرائه لها ووعدته بالزواج منها وأخذت تسرد تفاصيل هذه العلاقة وكيف أنها أخفتها عن والدتها وجعلتها سرا بينها وبين نفسها إلى أن كشفت لها عنها لمناسبة ظهور الحمل والتأكد منه في اليوم السابق على تقديم الشكوى وظاهر هذه الأقوال لا يدل على أنها كانت زوجة للطاعن بعقد صحيح أو فاسد فضلا عن أن هذه الأقوال تتناقض مع أقوال شهودها من أن عقد زواج تم بينها وبين الطاعن في شهر يونيه سنة ١٩٥٢ بإيجاب وقبول شرعيين بحضورهم في منزل والدة المطعون عليها وهو تناقض يتعذر معه التوفيق على النحو الذى قال به الحكم المطعون فيه ومن ثم تكون دعوى المطعون عليها نسب الصغيرة من الطاعن بسبب الزوجية على ما سلف بيانه غير صحيحة شرعا والحكم المطعون فيه إذ قضى بثبوت هذا النسب للاعتبارات التى أوردها يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه على واقعة الدعوى ولا يغير من هذا النظر ما هو مقرر من أن التناقض فيما هو محل خفاء ومنه النسب عفو مغتفر لأن التناقض هنا في دعوى الزوجية والفراش الصحيح وهو ليس محل خفاء كما لا يغير من ذلك ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن المطعون عليها أقوت في التحقيقات أنها سلمت نفسها للطاعن برضاها لأنه وعدها بالزواج وهذا معناه أنه سيثبت زواجه بها مستقبلا وأنه بهذا الوعد يكون قد أظهر لها أن معاشرته لها شرعية لأنه من المقرر شرعا أن الوعد والاستيعاد لا ينعقد به زواج وأن الزواج لا يصح تعليقه بالشرط ولا إضافة إلى المستقبل ومن ثم يتعين نقض الحكم .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة : فرج يوسف، وأحمد زكي محمد،
وأحمد أحمد الشامي، ومحمد عبد الحليم السكري المستشارين .

(١١)

الطعن رقم ٣٨ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

حكم . "بياناته" . "اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية"
أحوال شخصية نظام عام . نيابة عامة .

بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في قضية متعلقة بالأحوال الشخصية من بيانات الحكم
الجمهوريّة . اغفال هذا البيان مؤداه بطلان المتعلق بالنظام العام . جواز الدفع بهذا البطلان
في كافة مراحل التقاضي والحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولا يصححه إثبات طلبات النيابة .

إذ نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٤٩ مرافعات على أنه "يجب أن يبين
في الحكم ... أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا
تلاوته وعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية إن كان . ونصت الفقرة الثانية
على أن " ... عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذي
أبدى رأيه في القضية يترتب عليه بطلان الحكم " فقد دلنا بذلك على أن بيان
اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية هو بيان جوهري من بيانات الحكم —
أسوة بأسماء القضاة الذين أصدروه وعلى منزلة سواء — يبنى على إغفاله بطلان
الحكم وهو بطلان من النظام العام يستصحب الحكم ويلزمه ويجوز الدفع به
في أية حالة كانت عليها الدعوى وفي أي وقت أمام محكمة النقض والحكمة أن
تقضى به من تلقاء نفسها وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر في قضية
من قضايا الوقف وخلا من بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى الرأي فيها

واكتفى في هذا الصدد بإثبات طلبات النيابة وهو بيان قاصر عن أن يفى بتقصود الشارع ولا تتحقق به حكمة النص ، فإن هذا الحكم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يكون باطلا متعينا تقضيه (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن الطاعنين الأول والثاني أقاما الدعوى رقم ١١ سنة ١٩٥٤ مصر الابتدائية الشرعية ضد وزارة الأوقاف بطلب استحقاقهما في وقف المرحوم ذوالفقار عبد الله كخدا وأثناء نظرها ضمت إليها دعاوى أخرى للارتباط منها الدعوى رقم ١١٧ سنة ١٩٥٤ المرفوعة من الطاعنة الثالثة ودفعت الوزارة بعدم سماعها لمضى المدة . وبتاريخ ١٩٥٥/١/١٩ قررت المحكمة عدم التعويل على هذا الدفع لقصوره واستأثقت الوزارة هذا الحكم أمام المحكمة العليا الشرعية طالبة الغاء وقيد استئنافها برقم ٥٧ سنة ١٩٥٥ . وبتاريخ ١٩٥٥/٦/٢١ قضت المحكمة برفض الاستئناف وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للسير فيها . ولمناسبة صدور القانون رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٥٥ . بإلغاء المحاكم الشرعية أحيلت هذه الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية وقيدت برقم ٥١ سنة ١٩٥٦ وبعد السير فيها جددت الوزارة الدفع بعدم السماع وبينت عناصره . وبتاريخ ١٩٥٧/٥/١٨ قضت

(*) قس المبدأ المقرر في الطعن رقم ٤ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية بتقس الجلسة وصدر به حكم الهيئة العامة للواد المدنية بحكمة التقض ١٩٦١/٢/٢٥ في الطعن رقم ٦ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية (هيئة عامة) وقض مدني ١٩٦١/٣/١٦ في الطعن رقم ١ سنة ٢٨ ق أحوال شخصية وقض مدني ١٩٦١/٦/١ في الطعن رقم ٨ سنة ٢٨ ق أحوال شخصية وقض مدني ١٩٦١/١١/٨ في الطعن رقم ٦ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية وراجع أيضا تقض مدني ١٩٦١/٣/٢ في الطعن ٢٤ سنة ٢٦ أحوال شخصية .

المحكمة بقبول الدفع وبعدم سماع الدعوى لمضى المدة بالنسبة لفريق من المدعين . واستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم أصليا بعدم جواز نظر الدفع . لسبق الفصل فيه ومن باب الاحتياط رفضه وفي الحالتين إعادة القضية إلى محكمة أول درجة للحكم في موضوعها مع الزام الوزارة بالمصاريف وأتعاب المحاماة عن الدرجتين وقيد استئنافهم برقم ١٢٦ سنة ٧٤ قضائية . وبتاريخ ١٩٥٩/٦/٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين المصاريف ومائتي قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها ولم تقدم دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى ودفعت ببطلان الحكم المطعون فيه وطلبت في الموضوع رفض الطعن .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الحكم المطعون فيه نخلوه من بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في الدعوى بما يوجب بطلانه تطبيقا للمادة ٣٤٩ مرافعات . وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٤٩ مرافعات على أنه ” يجب أن يبين في الحكم ... أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا تلاوته وعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية إن كان “ ونصت الفقرة الثانية على أن ” عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية يترتب عليه بطلان الحكم “ فقد دلنا بذلك على أن بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية هو بيان جوهرى من بيانات الحكم أسوة بأسماء القضاة الذين أصدروه وعلى منزلة سواء وينبنى على إغفاله بطلان الحكم وهو بطلان من النظام العام يستصحب الحكم ويلازمه ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى — وفي أى وقت أمام

محكمة النقض — والمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر في قضية من قضايا الوقف وخلا من بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى الرأي فيها واكتفى في هذا الصدد بما دونه من أن "النيابة العامة طلبت بمذكرتها المؤرخة ١٩٥٨/٢/٢٢ رفض الاستئناف" وهو بيان قاصر عن أن يفى بمقصود الشارع ولا يتحقق به حكمة النص فإن هذا الحكم — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يكون باطلا متعينا نقضه دون حاجة لبحث أسباب الطعن .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(١٢)

الطعن رقم ٤٩٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) رسم الدمغة . ضرائب . ” استهلاك التيار الكهربائي ” .

يفرض رسم الدمغة على مجرد استهلاك التيار الكهربائي للاضاءة ، أيا كان المكان الذي جرى فيه الاستهلاك والغرض الذي من أجله تم هذه الاضاءة .

(ب) رسم الدمغة . ضرائب . ” مناط استحقاق الرسم ” . ” الواقعة المنشئة له ” .

الاستهلاك الذاتي للتيار الكهربائي هو الواقعة المنشئة للرسم . مناط استحقاقه مجرد الاستهلاك دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير .

١ — يفرض رسم الدمغة — وفقا للقانونين رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ و ٢٢٤ سنة ١٩٥١ على مجرد استهلاك الكهرباء المعدة للاضاءة أيا كان المكان الذي جرى فيه الاستهلاك والغرض الذي من أجله تم هذه الإضاءة . وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جرى في قضائه على فرض رسم الدمغة على مجرد الاستهلاك الذاتي للتيار الكهربائي وإن كان الغرض منه هو إضاءة مصنع الشركة الطاعنة والطرق المؤدية إليه فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٢ — يبين من نصوص القانونين رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ و ٢٢٤ سنة ١٩٥١ أن المناط في استحقاق رسم الدمغة على استهلاك التيار الكهربائي هو مجرد الاستهلاك في ذاته دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير . وأن المشرع لم يقصد بكلمة ” المستعملة ”

الواردة في القانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ بدلا من كلمة "الموردة" الواردة في القانون السابق غير معنى واحد هو استهلاك الكهرباء المعدة للاضاءة أو الأغراض المنزلية (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٤٢٢٢ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليها طالبة الحكم بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٣٦٠٠ ج والمصاريف وأتعاب المحاماة — وقالت شرحا لدعواها إن مصلحة الضرائب حصلت منها هذا المبلغ بحجة أنه رسم دمغة على التيار الكهربائى الذى تستهلكه للاضاءة داخل مصنعها وفى الطرق المؤدية إليه مع أنها غير ملزمة بدفع هذا الرسم قانونا . وبتاريخ ١٦/٤/١٩٥٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت المدعية (الطاعنة) المصروفات ٣٠٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة — فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٠٧ سنة ٧٢ ق استئناف القاهرة طالبة إلغاء والقضاء لها بالمبلغ المذكور مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين — وبتاريخ ٣١/٥/١٩٥٦ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة — وقد طعنت الطاعنة بطريق النقض فى هذا الحكم للأسباب المبينة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية — وباجلسة المحددة لنظر الطعن لم تحضر الطاعنة وطلبت مصلحة الضرائب رفضه وصحمت النيابة على طلب رفضه كذلك .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن محصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أخطأ تطبيق القانون ذلك أنه أخضع التيار الكهربائى موضوع النزاع لرسم الدمغة مع أن هذا التيار

(*) راجع قض مدنى ١٢/٣/١٩٥٩ فى الطعن رقم ١١١ سنة ٢٥ ق .

مستعمل لإضاءة مصنع الشركة ويعتبر من الناحية الصناعية جزءا من التيار الذى تنتجه الشركة لإدارة مصنعها وتدخل تكاليفه ضمن تكاليف إنتاج المصنع وبذلك يكون مستعملا لأغراض صناعية وكلا القانونين ٤٤ لسنة ١٩٣٩ ، ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ لا يخضعه لرسم الدمغة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان يبين من الفقرة رقم ١٠ مكررة من الجدول رقم ٥ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ والمضافة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٤١ وكذلك البند رقم ٧ من الجدول رقم ٥ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ أن كليهما يفرض رسم دمغة على مجرد استهلاك الكهرباء المعد للاضاءة فى ذاته — أيا كان المكان الذى جرى فيه الاستهلاك والغرض الذى من أجله تم هذه الاضاءة — وكان الرسم الذى حصلته المطاعم عليها — على ما يبين من الأوراق — على مجرد الاستهلاك الذاتى للتيار الكهربائى لغرض إضاءة مصنع الشركة والطرق المؤدية إليه — وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن محصل السببين الثانى والثالث أن قوانين الضرائب يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً — وإذا قام خلاف أو شك حول فرض رسم الدمغة على الاستهلاك فإنه يفسر لصالح الملتزم — والحكم المطعون فيه إذ رفض دعوى الطاعنة باسترداد الرسم المحصل عن استهلاكها للتيار الكهربائى عن السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥٢ يكون قد خالف نص الفقرة ١٠ مكررة من الجدول الخامس الملحق بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ الذى يقضى بأن يخضع استهلاك الكهرباء للرسم عن الكهرباء (الموردة) للتوزيع أو للأغراض المنزلية — لأن هذا التيار الذى حصلت المصلحة عنه الرسم كان ملكاً للشركة وهى التى تنتجه ولم يتغير الوضع بعد صدور القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ لأن الأساس الذى يقوم عليه قانون الدمغة هو افتراض نوع من التعامل بين طرفين وهو ما لا يمكن تصوره عند ما تستهلك الشركة التيار الذى تنتجه — والحكم إذ جانب هذا النظر يكون متعيناً نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود ذلك أن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤١ الذى صدر معديلاً للقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ بتقرير رسم دمغة أضاف

إلى الجدول رقم ٥ الخاص برسوم الدمغة النوعية الفقرة رقم ١٠ مكررة التي نصت على أن "يخضع استهلاك الكهرباء لرسم مقداره مليمان عن كل كيلوات ساعة من الكهرباء الموردة للتوزيع أو للأغراض المنزلية" — كما أضاف حكما عاما بتعيين من يقع عليهم عبء الرسم نص فيه بخصوص الجدول المذكور على ما يأتي: "الفقرات ١٠ ، ١٠ ، ١٠ مكررة ، ١٠ ثالثا . استهلاك الكهرباء والغاز والبوتاجاز الرسم على المستهلك ولا يجوز الاتفاق على غير ذلك" — ونص القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على تقرير رسم دمغة في البند ٧ من الجدول بقوله "يخضع استهلاك الكهرباء لرسم مقداره مليمان عن كل كيلوات ساعة من الكهرباء المستعملة للاضاءة على العموم أو للأغراض المنزلية" — ومؤدى هذه النصوص أن الاستهلاك الذاتي للكهرباء هو الواقعة المنشئة للرسم وأن المناطق في استحقاق الرسم هو مجرد الاستهلاك في ذاته دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير — وأن المشرع لم يقصد بكلمة "المستعملة" في القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بدلا من كلمة "الموردة" في القانون السابق غير معنى واحد هو استهلاك الكهرباء المعدة للاضاءة أو للأغراض المنزلية — وهو تعديل في الصياغة كشفت عن حقيقته المذكورة الإيضاحية للقانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ في قولها "وكذلك أوضح المشروع من يتحمل الرسم في كل حالة ... كما أدخلت عليه تعديلات تفصيلية اقتضتها الصياغة القانونية أو الاعتبارية العملية والفنية" — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى إلزام الشركة الطاعنة بالرسم دون اعتداد بكونها هي المنتجة للتيار الكهربائي فإنه لا يكون قد خالف القانون — ويتعين لذلك رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٦٢

بقيادة السيد محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، وأحمد شمس الدين علي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(١٣)

الطعن رقم ٢٢٦ سنة ٢٧ القضائية :

نقض . " إعلان الطعن " .

مريان أحكام المواد من ٩ إلى ١٧/١ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على الطعون التي لم تحدد بعد جلسة لنظرها أمام الدائرة المختصة عند العمل به .

وبجوب إعلان المطعون عليهم بتقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة خلال خمسة عشر يوما التالية للقرار وإيداع أصل ورقة إعلان الطعن خلال خمسة أيام التالية لهذا الميعاد . إجراءات جوهرية ان يترتب على إقفالهما بطلان الطعن .

متى كان الطعن بالنقض قد رفع قبل العمل بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الصادر بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لم تكن قد حددت جلسة لنظره أمام الدائرة المختصة عند العمل بهذا القانون فإنه يسرى على حكم المواد من ٩ إلى ١٧/١ من القانون المذكور إعمالا للمادة الخامسة من مواد إصداره . ولما كانت المادة ١١ من هذا القانون توجب على الطاعن إذا ما صدر قرار بإحالة الطعن إلى الدائرة المختصة أن يقوم بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤشرا عليه بقرار الإحالة وذلك في خمسة عشر يوما التالية لهذا القرار وأن يودع خلال خمسة أيام التالية لا قضاء هذا الميعاد أصل ورقة إعلان الطعن فإنه ينبغي على إغفال هذين الإجراءين بطلان الطعن .

راجع قض مدني ١/٥/١٩٦١ في الطعن رقم ٤٥١ سنة ٢٥ ق وقض مدني ٢٠/٤/١٩٦١ في الطعن ٤٤ سنة ٢٦ ق وقض المبدأ في الطعن ١٠١ سنة ٢٦ ق بذات الجلسة وفي الطعنين ٣٧١ سنة ٢٨ ق و ٣٩ سنة ٢٧ ق أحوال شخصية بجلسته ٣١/١/١٩٦٢

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن لتخلف الطاعن عن إعلان المطعون عليه بصورة من تقرير الطعن .

وحيث إن هذا الدفع فى محله . ذلك أنه يبين من الأوراق أن الطعن وإن كان قد رفع قبل العمل بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الصادر بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض إلا أنه لم تكن قد حددت جلسة لنظره أمام الدائرة المختصة عند العمل بهذا القانون فى ١٩٥٩/٢/٢١ . ومن ثم يسرى عليه حكم المواد من ٩ إلى ١٧ فقرة أولى من هذا القانون إعمالاً للسادة الخامسة من مواد إصداره - ولما كانت المادة ١١ من القانون المشار إليه تنص على أنه " إذا صدر قرار بإحالة الطعن إلى الدائرة المختصة يؤشر قلم الكتاب بهذا القرار على تقرير الطعن - وعلى الطاعن إعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤتمراً عليه بقرار الإحالة وذلك فى الخمسة عشر يوماً التالية لقرار الإحالة - ويكون هذا الإعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية - وعلى الطاعن أيضاً أن يودع خلال الخمسة الأيام التالية لانقضاء هذا الميعاد أصل ورقة إعلان الطعن ... " وكان يبين من الإطلاع على الأوراق أن الطاعن لم يعان طعنه إلى الخصم الذى وجه إليه وبالتالى لم يودع خلال الأجل المضروب لذلك أصل ورقة إعلان الطعن - فإن تخلفه عن القيام بهذين الإجراءين الجوهريين يستتبع بطلان الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد الطيف مرمى المستشارين .

(١٤)

الطعن رقم ٥٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) إفلاس . ” قفل أعمال التفليسة ” . ” دعوى الدائن بطلب إعادة
التفليسة ” . ” الخصوم فيها ” . حكم . ” الطعن في الأحكام ” .

حكم قفل أعمال التفليسة لا يحو آثار شهر الإفلاس ولا يؤدي إلى زوال جماعة
الدائنين أو انتهاء مأمورية السنديك . يترتب على ذلك استرداد الدائنين حقهم في
رفع الدعاوى على المفلس نفسه دون اختصاص السنديك فيها وإن جاز له التدخل في تلك
الدعاوى . دعوى الدائن بطلب إعادة التفليسة لم يوجب القانون فيها اختصاص السنديك .
عدم اختصاص السنديك في الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فيها جائز قانوناً .

(ب) إفلاس . ” الحكم بإعادة أعمال التفليسة ” . ” طبيعته ” .
استئناف . ” الأحكام الجائز استئنافها ” .

نقض الحكم الصادر بقفل أعمال التفليسة لا يكون إلا بحكم يصدر قبل المفلس وهو
فاصل في خصومة مترددة بينه وبين دائنيه . اعتبار الحكم في دعوى الدائن بطلب
إعادة أعمال التفليسة حكماً بالمعنى القانوني وليس أمراً ولائياً . جواز الطعن فيه بطريق
الاستئناف . لا يندرج ضمن الأحكام المنصوص عليها بالمادة ٣٩٥ تجارى الغير جائز
استئنافها .

(ج) دعوى . ” وصف السرعة في نظرها ” . ” مناطه ” .

المناط في تحديد وصف السرعة هو أمر الشارع لا تقدير المحكمة ولا إرادة الخصوم .
وجوب نص القانون على وجه السرعة صراحة . تقصير ميعاد الاستئناف ليس من شأنه
وحده إسباغ وصف السرعة على الدعوى .

(د) استئناف "طريقة رفع الاستئناف" . إفلاس . "الحكم بإعادة أعمال التفليسة" .

الدعوى بطلب إعادة أعمال التفليسة ليست من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١١٨ مرافعات على صيل الحصر ولا هي من الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة . حكم المادة ١١٨ مرافعات يمتد إلى دعاوى إشهار الإفلاس وحدها دون الدعاوى الناشئة عن التفليسة . عدم جواز القياس في هذه الحالة . استئناف الحكم الصادر في دعوى الدائن بطلب إعادة أعمال التفليسة لا يصح بطريق التكميل بالحضور بل يكون بطريق الايداع .

١ - إذا كان الحكم بقفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس كاف لأعمالها لا يؤدي إلى محو آثار شهر الإفلاس ولا إلى زوال جماعة الدائنين أو انتهاء مأمورية السنديك ، إلا أنه يترتب عليه - طبقا للمادة ٣٣٧ من القانون التجاري - استرداد الدائنين الذين يكونون هذه الجماعة لحقهم في رفع الدعاوى على المفلس نفسه مما يستتبع أن الدعاوى الخاصة بجماعة الدائنين التي كانت معلقة في يد السنديك قبل صدور ذلك الحكم يصبح بعد صدوره من حق كل دائن أن يرفعها على شخص المفلس ولا يلزم اختصاص السنديك فيها وإن جاز للاخير أن يتدخل في هذه الدعاوى كلما رأى لزوم ذلك لحماية مصلحة جماعة الدائنين ، كما يبقى له حقه في رفع ما تقتضيه هذه المصلحة رفعه من الدعاوى . ولما كان المشرع لم يصرح برغبته في الخروج عن هذه القاعدة بالنسبة للدعوى التي يرفعها الدائن بطلب إعادة فتح أعمال التفليسة ولم يوجب اختصاص السنديك فيها فإن هذه الدعوى - كغيرها من دعاوى جماعة الدائنين - يصح توجيهها إلى شخص المفلس ولا يلزم اختصاص السنديك فيها وبالتالي فلا يكون اختصاصه في الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فيها لازما قانونا .

٢ - أفصح المشرع في المادة رقم ٣٣٧ من القانون التجاري عن أن قفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس كاف لأعمالها إنما يكون بحكم تصدره المحكمة بناء على تقرير مأمور التفليسة وأجاز في المادة رقم ٣٣٨ منه للمفلس وغيره من أرباب الحقوق أن يحصل على نقض الحكم المذكور ، ولما كان نقض ذلك الحكم لا يكون إلا بحكم يصدر قبل المفلس ويفصل في خصومة مترددة بينه وبين

دائمه فإن الحكم الصادر في دعوى الدائن بطلب تقض حكم قفل أعمال التفليسة يعتبر حكما بالمعنى القانوني لاعملا ولائيا ، وبالتالي يكون الطعن فيه بطريق الاستئناف جائزا إذ هو ليس من الأحكام التي منعت المادة ٣٩٥ من القانون التجاري استئنافها .

٣ — المناط في تحديد الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة هو أمر الشارع وليس تقدير المحكمة ولا إرادة الخصوم كما أن تقصير ميعاد الاستئناف ليس من شأنه وحده أن يجعل الدعوى من الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة بل يجب أن ينص القانون على ذلك صراحة .

٤ — دعوى الدائن بطلب إعادة فتح أعمال التفليسة ليست من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١١٨ من قانون المرافعات على ما يبل الحصر ولا هي من الدعاوى التي نص المشرع على وجوب نظرها على وجه السرعة ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيه قد بني قضاءه بصحة استئناف الحكم الصادر في هذه الدعوى رغم رفعه بتكليف بالحضور استنادا إلى الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قولا منه إنها تندرج ضمن الدعاوى الواردة بالمادة ١١٨ من قانون المرافعات باعتبار أنها امتداد لدعوى شهر الافلاس أو أنها تدخل في قصد الشارع من المادة المذكورة بطريق القياس لأنها مترتبة على الافلاس ؛ فإنه يكون قد خالف القانون إذ أن المشرع قد نص في المادة ١١٨ من قانون المرافعات على دعاوى شهر الافلاس وحدها دون الدعاوى الأخرى الناشئة عن التفليسة ؛ ولا يغير من هذا النظر أن الشارع قد جعل ميعاد استئناف هذه الدعاوى ميعادا قصيرا لأن تقصير الميعاد ليس من شأنه وحده اعتبارها من الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة . (*)

(*) راجع قض مدني ١٩٦١/٢/٢٣ في الطعن ٣١٧ سنة ٢٦ ق " وصف السرعة مناطه أمر الشارع في قانون المرافعات أو في أي قانون آخر " .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أنه بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٢٩ حكمت محكمة مصر الابتدائية المختلطة فى الدعوى ٣٠٦٨ سنة ٥٤ ق بشهر إفلاس المطعون عليه وتعيين السيد باروكاس وكيلا للدائنين لمباشرة إجراءات التفليسة وفى ٣١ يولييه سنة ١٩٣٣ أصدرت تلك المحكمة حكما بقفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس يكفى لأعمالها وفى ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٥٤ - تقدمت الطاعنة بطلب إلى رئيس الدائرة التجارية بمحكمة مصر الابتدائية قالت فيه إنها تدان المفلس بمبلغ يربو على الـ ١٦٠٠ جنيه بمقتضى الحكم الاستثنائى رقم ٤٤٢ سنة ٦٣ ق وأن التفليسة كانت أقفلت لاختفاء المفلس لأمواله وأنها على علم بوجود أموال له وطلبت تقض حكم قفل التفليسة والأمر بإعادة فتحها طبقا للسادة ٣٣٨ من القانون التجارى وعرض هذا الطلب على المحكمة بعد إعلانه للمفلس وبعد أن سمعت دفاع الطرفين حكمت فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٥ برفض الدفع المبدئى من المطعون عليه لسقوط الحق بالتقادم وبتقضى الحكم القاضى باقفال التفليسة سالف الذكر وبتفتح الإجراءات من جديد وتعيين السيد الأستاذ مصطفى محمد الفقى موراها والسيد محمد سعيد المغلاوى وكيلا للدائنين بدلا من الوكيل السابق . استأنف المطعون عليه هذا الحكم بتكليف بالحضور (استئناف ٥٤١ سنة ٧٢ ق) أمام محكمة استئناف القاهرة واختصم فيه الطاعنة ووكيل الدائنين وطلب إلغاء الحكم المستأنف والحكم أولا وأصليا بسقوط الخصومة طبقا للسادة ٣٠٧ مرافعات وثانيا ومن باب الاحتياط الحكم بسقوط حق المستأنف عليها لمضى المدة الطويلة وثالثا ومن باب الاحتياط البعيد الحكم بعدم قبول دعوى المستأنف عليها لانتفاء المصلحة . ودفعت الطاعنة بعدم قبول الاستئناف لأن الحكم الصادر من محكمة أول درجة مما لا يجوز استئنافه لأنه مجرد إجراء ويعتبر من القرارات التى تصدرها المحكمة بسلطتها الولائية ودفعت أيضا بطلان الاستئناف لمخالفته المادة ٤٠٥ من

قانون المرافعات لأن هذه الدعوى وهى ناشئة عن التفليسة لا تندرج تحت نص المادة ١١٨ من قانون المرافعات ، وبتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الاستئنافية برفض الدفيعين وبقبول الاستئناف شكلا ثم حكمت ثانية فى ١٥/١١/١٩٥٥ فى موضوع الاستئناف بقبول الدفع بانقضاء الحصومة فى دعوى التفليسة ٣٠٦٨ سنة ٥٤ ق مصر المختلطة وبالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف ضدها (الطاعنة) فطعنت الطاعنة فى هذين الحكمين بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٦ يناير سنة ١٩٥٦ وبعد أن قدمت النيابة مذكرة التى دفعت فيها أصليا بعدم قبول الطعن لعدم اختصاص وكيل الدائنين فيه وطلبت احتياطيا نقض الحكم المطعون فيه - عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلاسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٦٠ وبها صممت النيابة على طلباتها وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات التالية للاحالة وتقديم المطعون ضده مذكرة التى دفع فيها بعدم قبول الطعن شكلا لعدم اختصاص وكيل الدائنين فيه نظر الطعن أخيرا أمام هذه الدائرة بجلاسة ٢١/١٢/١٩٦١ وبها صممت النيابة على طلباتها سالفة الذكر .

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة ومن المطعون عليه بعدم قبول الطعن لعدم اختصاص وكيل الدائنين فيه فى غير محله ، ذلك أنه وإن كان الحكم بقفل أعمال التفليسة بسبب عدم وجود مال للمفلس كاف لأعمالها لا يودى إلى عوآثار شهر الافلاس ولا إلى زوال جماعة الدائنين أو انتهاء مأمورية السنديك إلا أنه يترتب عليه طبقا للمادة ٣٣٧ من القانون التجارى استرداد الدائنين الذين يكونون هذه الجماعة لحقهم فى رفع الدعاوى على نفس المفلس مما يستتبع أن الدعاوى الخاصة بجماعة الدائنين التى كانت مركزة فى يد السنديك قبل صدور ذلك الحكم تصبح بعد صدوره من حق كل دائن أن يرفعها على شخص المفلس ولا يلزم اختصاص السنديك فيها ولكن يكون له حق التدخل فى هذه الدعاوى كلما رأى لزوم ذلك لحماية مصلحة الجماعة كما يبقى له حقه فى رفع ما تقتضى هذه المصلحة رفعه من الدعاوى . ولما كان المشرع لم يصرح برغبته فى الخروج عن هذه القاعدة فى خصوص الدعوى التى يرفعها الدائن بطلب إعادة فتح أعمال التفليسة ولم يوجب اختصاص السنديك فيها فإن هذه الدعوى يجرى عليها ما يجرى على غيرها من دعاوى

الجماعة فتصح بتوجيهها إلى شخص المفلس ولا يلزم اختصاص السنديك فيها وبالتالي لا يكون اختصاصه لازما في الطعن الذي يرفع عن الحكم الصادر منها، ولذلك يكون الطعن بالتمتص مقبولا بتوجيهه من الدائن إلى المفلس وحده .

وحيث إن الطعن قد حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعة تنعى في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من رفض الدفع بعدم جواز الاستئناف وفي بيان ذلك تقول إنها أسست هذا الدفع على أن الحكم المستأنف صدر من المحكمة الابتدائية بسلطتها الولائية وأنه لذلك لا يعتبر حكما بل قرارا إداريا شأنه في ذلك شأن حكم قفل التفليسة وهما من قبيل الإجراءات ولا يجوز استئنافهما .

وحيث إن هذا النعى مردود بما قرره الحكم المطعون فيه ردا على هذا الدفع من أن " القول بأن هذا الحكم من القرارات التي تصدرها المحكمة بسلطتها الولائية مردود . بأن الحكم المستأنف قد صدر من المحكمة الابتدائية بعد منازعة بين الخصوم ومتعلق بنزاع له أثره على الخصوم وحقوقهم إذ يترتب على إلغاء حكم إقفال التفليسة عودة إجراءات الإفلاس إلى حالتها الطبيعية فلا يمكن أن يعتبر من الأعمال الولائية كقرار التأجيل أو رفضه كما ذهب المستأنف عليها وإنما هو حكم بالمعنى القانوني فيجوز استئنافه ... " وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ذلك أن المشرع قد أفصح في المادة ٣٣٧ من القانون التجاري عن أن قفل أعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس كاف لأعمالها إنما يكون بحكم تصدره المحكمة بناء على تقرير مأمور التفليسة ... وأجاز في المادة ٣٣٨ للمفلس ولغيره من أرباب الحقوق أن يتحصل من المحكمة في أي وقت على نقض الحكم المذكور . . ولما كان نقض الحكم لا يكون إلا بحكم وكان الحكم المستأنف قد صدر في مواجهة المفلس وفصل في خصومة ترددت بينه وبين الطاعة فإنه يكون حكما بالمعنى القانوني ويجوز الطعن فيه بطريق الاستئناف لأنه ليس من الأحكام التي منعت المادة ٣٩٥ من القانون التجاري استئنافها .

وحيث إن الطاعة تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون فيما قضى به من رفض الدفع ببطالان الاستئناف المرفوع من المطعون عليه لأنه رفع بطريق

التكليف بالحضور في حين أن الدعوى ليست من الدعاوى التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة ١١٨ من قانون المرافعات التي أحالت إليها المادة ٤٠٥ من هذا القانون وأنه لذلك كان يجب أن يرفع الاستئناف بعريضة تقدم إلى قلم الكتاب والحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بصحة الاستئناف يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعي صحيح ذلك أنه لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات قد جعلت الأصل في رفع الاستئناف أن يكون بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة واستثنت الفقرة الثانية منها الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١١٨ مرافعات ونصت على أن يرفع الاستئناف عنها بتكليف بالحضور وربت الفقرة الأخيرة البطلان جزاء على مخالفة الطريق الواجب اتباعه في رفع الاستئناف ، وكانت هذه الدعوى ليست من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١١٨ على سبيل الحصر ولا هي من الدعاوى التي نص المشرع على وجوب نظرها على وجه السرعة وكان المناط في تحديد الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة هو أمر الشارع وليس تقدير المحكمة ولا إرادة الخصوم فإن الحكم المطعون فيه إذ طبق عليها حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ قولا منه إنها مما يندرج في الدعاوى الواردة بالمادة ١١٨ باعتبار أنها امتداد لدعوى شهر الافلاس أو أنها تدخل في قصد الشارع بالمادة المذكورة بطريق القياس لأنها مترتبة على الافلاس يكون قد خالف القانون لأن المشرع قد نص في المادة ١١٨ على دعاوى شهر الافلاس وحدها دون الدعاوى الأخرى الناشئة من التفليسة ولا يغير من هذا النظر كون الشارع قد جعل ميعاد استئناف تلك الدعاوى ميعادا قصيرا لأن تقصير الميعاد ليس من شأنه وحده أن يجعل الدعوى من الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة بل يجب أن ينص القانون على ذلك صراحة . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة الاستئناف رغم رفعه بتكليف بالحضور يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما سلف بيانه يتعين نقض الحكم الصادر في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٥ بصحة الاستئناف وكذلك الحكم الصادر في الموضوع بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ المؤسس على الحكم الأول .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالده ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمى المستشارين .

(١٥)

الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) ارتفاق . ”قيود البناء الاتفاقية“ . ”حقوق ارتفاق تبادلية“ .

قيود البناء الاتفاقية حقوق ارتفاق تبادلية مقررة لفائدة جميع المقارات التى تقام فى
حى معين بحيث تصبح كل قطعة من الأرض مرتقفا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى .
مخالفة بعض الملاك لهذه القيود تجعل الآخرين فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا
الالتزام أو الحكمة منه .

(ب) ارتفاق ”التنازل عن قيود البناء الاتفاقية“ . محكمة الموضوع .

التنازل صريحا أو ضميا عن قيود البناء الاتفاقية جائز قانونا لا يشترط فيه شكلا
خاصا . استخلاص التنازل استخلاصا سائغا من وقائع تؤدي إليه . أمر موضوعى .
لا معقب على محكمة الموضوع فى ذلك .

(ج) ارتفاق . ”مخالفة قيود البناء الاتفاقية“ . ”تعويض“

الحكم بالتعويض عن مخالفة قيود البناء الاتفاقية قاصر على الأحوال التى يجوز فيها
المطالبة بإصلاح الضرر الناتج عن المخالفة عينا وترى المحكمة فيها أن القضاء بإصلاح عينا
فيه إرهاب لصاحب العقار المرتفق به . لا محل لطلب التعويض فى حالة ثبوت التنازل عن قيود
البناء الاتفاقية .

١ — تعتبر قيود البناء الاتفاقية حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع
العقارات التى تقام فى حى معين إذ يترتب عليها أن تصبح كل قطعة من الأرض
مرتقفا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى التى فى نفس الحى بحيث إذا خالفها بعض
الملاك أصبح الآخرون فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا الالتزام
أو الحكمة منه .

٢ — ليس في القانون ما يمنع التنازل عن قيود البناء الاتفاقية المقررة لمنفعة كافة العقارات في منطقة معينة ممن يملك التنازل عنها سواء كان هذا التنازل صريحا أو ضمنيا إذ لم يشترط القانون لتحقيقه صورة معينة . فتمت استخلصت محكمة الموضوع هذا التنازل — ولو كان ضمنيا — استخلاصا سائغا من وقائع تؤدي إليه فلا معقب على حكمها في ذلك لتعلقه بأمر موضوعي .

٣ — لا يجوز القانون الحكم بالتعويض طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدني إلا في الأحوال التي يجوز فيها المطالبة بإصلاح الضرر الناتج عن مخالفة القيود المفروضة عينا والتي ترى فيها المحكمة أن في الحكم بالإصلاح عينا إرهابا لصاحب العقار المرتفق به — وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أنه لا حق للطاعنين في طلب الإصلاح عينا لتنازلهما وغيرهما من أصحاب العقارات التي فرضت لمصلحتهما تلك القيود عنها فإن رفض طلب التعويض لا يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل في أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٣٣٨٨ سنة ١٩٤٩ كلى القاهرة ضد المطعون عليهم طلبا فيها الحكم بالزام المطعون عليهما الأولين بإزالة ما أقاماه من مبان على قطعة الأرض الميمنة بعريضة الدعوى وذلك فيما زاد على ثلثي مساحة تلك القطعة وما زاد ارتفاعه على خمسة عشر مترا من مسطح الأرض وإزالة ما أقاماه من مبان كذلك في مساحة الثلاثة أمتار المجاورة للطرق المحيطة بها وفي مساحة المترين المجاورة للجيران — وبسبب جميع الفتحات والمطلات والمنافذ القائمة على شارع لطفى الله المملوك للطاعنين وذلك في ظرف عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم وإلا يكون لهما الحق في إزالة المباني وسد جميع الفتحات والمطلات

المذكورة بمعرفتهما بمصاريق يرجعان بها على المطعون عليهم مع إلزامهم متضامين بالمصاريق والأتعاب وقال الطاعنان في بيان دعواهما إن مورثهما المرحوم حبيب لطف الله اشترى من شركة اللوكندات المصرية عقارات وأراضي فضاء ونص في عقد البيع على أن المشتري يحل محل الشركة في كافة مالها من حقوق وامتيازات وبخاصة ما هو مبين منها بقائمة المزاد التي كانت تباع بموجبها الشركة ومن بين هذه الشروط أن من يشتري قطعة أرض فضاء يلتزم ألا يقيم عليها بناء يزيد ارتفاعه عن خمسة عشر مترا وبأن يترك مساحة فضاء لا تقل عن مترين بينه وبين جيرانه وأن يترك مساحة ثلاثة أمتار بينه وبين حافة الطريق وألا يتجاوز المباني ثلثي الأرض المشتراه غير أن المطعون عليهما الأولين وقد اشترى قطعة أرض من الأراضي التي كانت مملوكة أصلا لشركة اللوكندات أقاما عليها بناء مخالفا لجميع هذه الشروط وأن مصلحة التنظيم التي يمثلها المطعون عليه الثالث صرحت لهما بإقامة هذا المبنى على هذا الوجه ثم قام المطعون عليهما الأولان بفتح منافذ ومطلات على شارع لطف الله المملوك للطاعنين الأمر الذي اضطرهما لإقامة الدعوى بالطلبات السابقة . وتحصل دفاع المطعون عليهما الأولين في أنهما اشترى قطعة الأرض التي أقاما عليها البناء من آخر بعقد تاريخه ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أقر فيه البائع بأنه لا يفرض عليهما أى شرط أو قيد من أى نوع كان وإن الطاعنين نفسيهما قد باعا للآخرين قطعا من الأراضي في هذا الحى وأعفيا المشترين منهم من القيود التي يدعيان أنهما (المطعون عليهما) قد خالفها وأن ذلك يفيد أن الطاعنين قد تنازلا عن تلك القيود والاشتراطات كما أن شركة الفنادق نفسها عدلت في الشروط بمقتضى العقد المؤرخ ١٢/٢/١٩٢٩ المبرم بينها وبين الطاعنين — وتحصل دفاع المطعون عليه الثالث بصفته في أن شارع لطف الله ليس طريقا خاصا مملوكا للطاعنين بل هو طريق عام بقى مفتوحا لمرور الكافة أكثر من خمسة عشر عاما . وأن مصلحة التنظيم لا تستطيع رفض تصريح بالبناء إذا كان مطابقا لأحكام قانون المباني — وبتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى فاستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦٩ سنة ٦٩ ق القاهرة — وبتاريخ ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ حكمت محكمة الاستئناف القاهرة بتأييد الحكم الابتدائي فطعن الطاعنان في الحكم الاستئنائي بطريق النقض . بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٤ من مارس

سنة ١٩٥٦ وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء في المذكرة التي كانت قد قدمتها وطلبت فيها رفض السببين الأول والثالث من أسباب الطعن وإحالة الطعن في خصوص السبب الثاني إلى هذه الدائرة لنظره مع الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٦ ق المعروضة فيه ملكية الطاعنين للشارع المتنازع عليه وقد قررت دائرة الفحص بالجلسة المذكورة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد لنظره جلسة ٤ يناير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب ينعي الطاعنان في أولها على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون ذلك أنه بعد أن قرر بأن القيود الواردة على عقار المطعون عليهما هي حقوق ارتفاق عينية تتبع العقار قال بأن هذه الحقوق قد تنازل عنها الطاعنان تنازلاً صريحاً بتصرفهما بالبيع للغير في قطع متعددة أخرى مما آلت إليهما ملكيتها من شركة اللوكندات واعفائهما المشتريين من كافة الشروط والقيود الخاصة بالبناء — في حين أن الحقوق العينية لا تقبل التنازل وأنه إذا صح أن الطاعنين قد اعفيا بعض المشتريين الآخرين من هذه الحقوق العينية فإن هذا الاعفاء لا يتناول المطعون عليهما ولا يستفيدان منه فضلاً عن أنه تم نظير مقابل هو زيادة في الثمن وعلى ذلك فقد أخطأ الحكم فيما انتهى إليه من اعتبار أن المطعون عليهما يفيدان من هذا الاعفاء بغير مقابل — ويضيف الطاعنان أن من الخطأ أيضاً في القانون والتناقض في التسبيب قول الحكم بعد ذلك أن حقوق الارتفاق هذه كانت مقررة أصلاً لمنفعة كافة العقارات التي تقام في هذه المنطقة وقد انتفت بفعل الطاعنين وغيرهم الحكمة من التزام تلك القيود إذ ذلك يفيد أن الحكم لا يرتكن على التنازل الصريح الذي زعم حصوله بل على إلغاء حقوق الارتفاق بسبب انتفاء الحكمة منها وهما امران متناقضان فضلاً عن أن قواعد القانون لا تجيز إلغاء أى حق عيني بدعوى انتفاء الحكمة منه .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن كيف القيود والاشتراطات الواردة بعقد البيع وقائمة المزايد الملاحقة به — وهو العقد الصادر من شركة الفنادق إلى الطاعنين — بأنها حقوق ارتفاق مقررة بالتراضي فيما بين طرفي العقد

وخلفاء كل منهما روى في التزامها منفعة جميع العقارات الكائنة بحى الجزيرة بالزمالك ويترتب عليها ان تصبح كل قطعة من الأرض المبيعة مرتفقا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى التى فى نفس الحى وان الترام المشتري كما هو واضح من تلك القيود يقوم مقام الترام غيره من المشتريين وكذا البائعين بترتيب كل منهم ارتفاقات مماثلة على أرضه لمنفعة بقية الأراضى — بعد ان كيف الحكم تلك القيود والاشتراطات بهذا التكييف قال ” وحيث إنه ثبت من المعاينة التى اجرتها المحكمة لتحقيق دفاع المستأنف عليهما (المطعون عليهما) ان المستأنفين (الطاعنين) تصرفا بالبيع فى قطع متعددة من الأرض التى آلت ملكيتها إليهما من شركة اللوكندبات إلى الغير واعفيا المشتريين من كافة القيود والشروط الخاصة بالبناء فاقام هؤلاء على أراضيهـم عمارات شاهقة لم يراع فى بنائها أى شرط من الشروط التى يزعمان ان المستأنف ضدهما قد أخلا بها كما ان كثيرين آخرين من المشتريين من الشركة مباشرة وكذلك من خلفائها ومن المستأنفين قد اقاموا أبنية لم يراع فيها القيود الاتفاقية المتنازع عليها الأمر الذى يبين بوضوح ان المستأنفين وغيرهم من الملاك فى ذلك الحى قد تنازلوا تنازلا صريحا عن الحقوق الارتفاقية المتنازع عليها ولا يعترض هذا الشأن ما زعمه المستأنفان من انهما حصلا على تعويض مقابل التنازل عن تلك الحقوق لبعض المشتريين منهما مباشرة ذلك ان تلك الحقوق كانت مقررة أصلا لمنفعة كافة العقارات التى تقام فى تلك المنطقة وقد انتفت بفعل المستأنفين وغيرهما الحكمة من التزام هذه القيود “ — وهذا الذى قرره الحكم واقام عليه قضاءه لا مخالفة فيه للقانون ولا يشوبه أى تناقض ذلك انه ليس فى القانون ما يمنع التنازل عن تلك القيود ممن يملك التنازل عنها وقد يكون هذا التنازل صريحا أو ضمنيا اذ لم يشترط القانون لتحقيقه صورة معينة وقد استخلصت المحكمة هذا التنازل — وهو فى خصوصية الدعوى الحالية تنازل ضمنى — استخلاصا سائغا من وقائع تودى إليه . ولا معقب على حكمها فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى ولا يعيب الحكم بعد ذلك انه وصف للتنازل بأنه صريح مع انه فى حقيقته ضمنى مادام انه انتهى صريحا إلى تحقق التنازل فعلا ولا يقدح أيضا فى صحته استناده إلى اعفاء الطاعنين لبعض المشتريين منهم من قيود البناء ذلك انه لم يؤسس قضاءه على ان هذا الاعفاء يسرى على المطعون عليهما الأولين اللذين لم يكونا طرفا فى القيود

الصادرة لهؤلاء المشتريين وإنما استند إليه كقرينة اضافها إلى القرائن الأخرى التي ذكرها للتدليل على تنازل الطاعنين وغيرهم من الملاك في ذلك الحى عن تلك القيود ولا يغير من النتيجة التي انتهى إليها الحكم كون الطاعنين حصلا أولم يحصلوا على مقابل نظير ذلك الاعفاء وما قرره الحكم بعد ذلك من أن الحكمة من التزام القيود المذكورة قد انتفت بفعل الطاعنين وغيرهما لا يتناقض مع قوله بمحصل التنازل بل هو تأييد لهذا القول كما أنه لا يتنافى مع القانون إذ أن التزام المطعون عليهما بالقيود ساقطة الذكر يقابله التزام الآخرين ومنهم الطاعنان بها لأن هذه القيود تعتبر حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات التي تقام في الحى فإذا خالفها هؤلاء الآخرون أصبح المطعون عليهما في حل من الالتزام بها لا تتفاء سبب هذا الالتزام أو الحكمة منه كما عبر الحكم .

وحيث إن الطاعنين يتعيان على الحكم المطعون فيه في السبب الثانى قصوره في البيان وخطاه في تطبيق القانون ذلك أنه استند في رفض طلب سدد المنافذ والمطلات التي قام المطعون عليهما بفتحها في الجهة الشرقية من عمارتهما المطلة على الطريق الخاص للملوك للطاعنين على أنه قد ثبت من الحكم الصادر من نفس المحكمة بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ في الدعوى رقم ٢٧٠ سنة ٦٩ ق القاهرة أن هذا الطريق ليس مملوكا ملكية خاصة للطاعنين وإنما هو من الأملاك العامة — ويقول الطاعنان إنه فضلا عما في هذا القول من قصور في البيان فإن الحكم الذى ارتكبت عليه محكمة الموضوع قد رفع عنه الطاعنان نقضا قيد برقم ٥٨ سنة ٢٦ ق .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه فضلا عن أن الطاعنين لم يبينوا مواطن القصور الذى يعيبانه على الحكم المطعون فيه مما يجعل نعيهما بالقصور في هذا الخصوص مجعولا وعن أنه لا تأثير على الحكم المطعون فيه في استناده إلى ما قضى به حكم آخر صادر من نفس المحكمة الاستئنافية فصل في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم حول ملكية الشارع المتنازع عليه ذلك أن هذا الحكم رغم قابليته للطعن فيه بالنقض عند استناد الحكم المطعون عليه إليه أو حتى لو صح أنه كان قد تم الطعن فيه بالنقض في هذا الوقت فإنه كان حكما انتهائيا له حجية الشيء المقضى — فضلا عن هذا وذاك ، فإن هذا النعى بجميع ما تضمنه أصبح غير مجد بعد أن

فصلت محكمة النقض في الطعن رقم ٥٨ سنة ٢٦ ق المرفوع عن الحكم المذكور برفضه وبذلك استقرت صفة المال العام للشارع محل النزاع بصفة باتة وأصبح لا حق للطاعنين في المطالبة بسد المنافذ والمطلات المفتوحة عليه .

وحيث إن الطاعنين ينعينان في السبب الأخير على الحكم المطعون فيه قصوره في البيان فيما قاله ردا على ما طلباه بصفة احتياطية من الحكم على المطعون عليهما بتعويض تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدني إذا لم تر المحكمة ما يبرر إزالة الأعمال المخالفة — إذ اكتفى الحكم في الرد على هذا الطلب بقوله بأنه ” وقد بان أنه ليس للمستأقنين (الطاعنين) أى حق في طلب الإزالة فلا محل للحكم لهما بأى تعويض “ ويقول الطاعنان إن هذا الرد فضلا عن قصوره غلانه مبنى على خطأ في تطبيق القانون على ما يبينه في السببين السابقين .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن القانون لا يجيز الحكم بتعويض طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدني إلا في الأحوال التي تجوز فيها المطالبة بإصلاح الضرر الناتج عن مخالفة القيود المفروضة عينا والتي ترى فيها المحكمة أن في الحكم بالإصلاح عينا إرهاقا لصاحب العقار المرتفق به ففي هذه الأحوال أجاز لها القانون الاكتفاء بالحكم بالتعويض ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أنه لا حق للطاعنين في طلب الإصلاح عينا لتنازلهما وغيرهما من أصحاب العقارات التي فرضت لمصلحتها تلك القيود عنها فإن رده على طلب التعويض بما رد عليه به لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالمقصور .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرعي المستشارين .

(١٦)

الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) اختصاص ” دعاوى القسمة ” الاختصاص النوعى .

اختصاص محكمة المواد الجزئية الاستثنائية فى دعاوى القسمة قاصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص أما غير ذلك من المنازعات الأخرى فلا تختص به إلا إذا كان يدخل فى اختصاصها العادى بحسب قيمة الدعوى . تحديد طبيعة الشيوخ فى السلم المشترك عاديا كان أم اجباريا وتحديد نطاق الصلح المعقود بشأنه ، نزاع لا يتعلق بتكوين الحصص . يخرج عن اختصاص القاضى الجزئى إذا كانت قيمته تجاوز نصاب اختصاصه العادى .

(ب) نقض ” أحوال الطعن ” الاختصاص النوعى . نظام عام .

قضاء الحكم الاستثنائى المطعون فيه فى موضوع نزاع لا تختص به المحكمة الجزئية ينظره ينطوى على قضاء ضئى باختصاصها . جواز الطعن بالنقض عملا بالمادة ٤٢٥ مكرر مرافعات باعتبار أنه صادر فى مسألة اختصاص نوعى متعلق بالنظام العام .

١ - مفاد نص المادة ٨٣٨ من القانون المدنى أن اختصاص محكمة المواد الجزئية الاستثنائية فى دعاوى القسمة قاصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص ، أما غير ذلك من المنازعات الأخرى فلا تختص به إلا إذا كان يدخل فى اختصاصها العادى - ومتى كان النزاع الذى أثير فى الدعوى أمام محكمة الموضوع يدور حول طبيعة الشيوخ فى ” السلم المشترك ” وما إذا كان هذا الشيوخ عاديا أم اجباريا وحول تحديد نطاق الصلح المعقود بين الطرفين بشأن هذا ” السلم ” فهو بهذه المثابة نزاع لا يتعلق بتكوين الحصص ويخرج بحسب قيمته من اختصاص قاضى المواد الجزئية نوعيا إذا كانت قيمة السلم المتنازع عليه -

كما قدرها الخبير المتدب في دعوى القسمة و باتفاق الطرفين — تجاوز نصاب تلك المحكمة مما كان يتعين معه أن تحيل هذا النزاع إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيه عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٨٣٨ من القانون المدني وإذ هي لم تفعل فإنها تكون قد جاوزت اختصاصها وخالفت القانون .

٢ — إذا كان الحكم الاستثنائي المطعون فيه قد فصل في موضوع نزاع لا تختص به المحكمة الجزئية بنظره فإنه ينطوي على قضاء ضمني باختصاصها بنظره ومن ثم فيكون الطعن فيه بالنقض جائزاً عملاً بالمادة ٤٢٥ مكرر مرافعات باعتبار أنه صادر في مسألة اختصاص نوعي متعلق بالنظام العام .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن وشقيقته زوجة المطعون عليه كانا يملكان في سراى وقطعة أرض محيطة بها كائنة بناحية مليج ، وقد سبق أن رفعت الدعوى رقم ١٦٣٢ سنة ١٩٤٦ مدنى جزئى شبين الكوم ضد الطاعن بطلب قسمة العقار المذكور ، وندبت المحكمة خيراً فيها وقضت بتاريخ ٨ ابريل سنة ١٩٤٨ — بالتصديق على محضر الصلح المحرر بين الطرفين بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٤٨ والمتضمن اتفاقهما على قسمة السراى بالكيفية الميئة بتقرير الخبير ، على أن يترك السلم العمومى للسراى مشاعاً بينهما بحق الربع للطاعن والثلاثة أرباع لشقيقته . ثم باعت هذه الأخيرة بعد ذلك نصيبها لزوجها المطعون عليه الذى أقام الدعوى رقم ٢٥٩١ سنة ١٩٥٣ مدنى جزئى شبين الكوم ضد الطاعن بطلب الحكم ببيع السلم المشترك بالمزاد العلنى لعدم امكان قسمته عينا بثن أسامى قدره ١٢٠٠ جنيه وقد دفعها الطاعن بأن الشيوع فى السلم اجبارى لأنه مخصص لمنفعة العقار المشترك مما لا تجوز قسمته ما بقى العقار قائماً ، وقد أخذت محكمة الدرجة الأولى بهذا النظر وقضت بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٥٤ برفض الدعوى

فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة شين الكوم الابتدائية وقيد الاستئناف برقم ١٠٦ سنة ١٩٥٤ س شين الكوم قضى فيه بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ بإلغاء الحكم المستأنف وبيع السلم بطريق المزايدة العلنية بين طرفي الدعوى بثمان أسامي قدره ١٢٠٠ جنيه وبقسمة الثمن المتحصل بينهما على أن يكون للطاعن الربع وللمطعون عليه ثلاثة أرباعه ، تأسيسا على أن الشيوخ في السلم هو شيوخ عادى مما يجوز بيعه لعدم إمكان قسمته عينا ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٢٠ يونيو سنة ١٩٥٦ ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون التي قررت بجلسته أول يناير سنة ١٩٦١ إحالته إلى هذه الدائرة وقد نظر أمامها بجلسته ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على ما ورد في مذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ قضى في أمر خارج عن اختصاص المحكمة النوعى هو طبيعة الشيوخ في السلم موضوع النزاع البالغة قيمته ١٢٠٠ جنيه فاعتبره شيوخا عاديا لا إجباريا ، ذلك أن اختصاص المحكمة الجزئية التي رفعت إليها الدعوى قاصر على الفصل في المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص والمنازعات الأخرى التي تدخل في اختصاصها ، ومن ثم فلا تختص بالفصل في النزاع القائم في الدعوى الحالية حول تحديد نطاق الصلح الذي تم بين الطاعن وشقيقته بشأن السلم ، وحول طبيعة الشيوخ فيه ، وكان يتعين على المحكمة طبقا للمادة ٨٣٨ من القانون المدنى أن تحيل الخصوم في شأن هذا النزاع الى المحكمة الابتدائية ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد فصل في هذا النزاع الذي لا يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية فإنه يكون قد خالف القانون ، ولا يغير من ذلك أن الخصوم لم يثيروا مسألة الاختصاص أمام محكمة الموضوع وذلك لاتصال قواعد الاختصاص النوعى بالنظام العام .

وحيث إن المادة ٨٣٨ من القانون المدنى تنص على أنه " تفصل المحكمة الجزئية في المنازعات التي تتعلق بتكوين الحصص وفي كل المنازعات التي تدخل في اختصاصها . فإذا قامت منازعات لا تدخل في اختصاصها كان عليها أن تحيل الخصوم إلى المحكمة الابتدائية وأن تعين لهم الجلسة التي يحضرون فيها وتقف

دعوى القسمة إلى أن يفصل نهائيا في تلك المنازعات “ ومؤدى ذلك أن اختصاص محكمة المواد الجزئية الإستثنائي قاصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص، أما غير ذلك من المنازعات الأخرى فلا تختص به إلا إذا كان يدخل في اختصاصها العادى — ولما كان النزاع الذى أثير في الدعوى أمام محكمة الموضوع يدور حول طبيعة الشيوخ في السلم المشترك وما إذا كان هذا الشيوخ عاديا أم إجباريا وحول تحديد نطاق الصلح المؤرخ ٨ أبريل سنة ١٩٤٨ الموقود بين الطاعن وشقيقته بشأن هذا السلم فهو بهذه المثابة نزاع لا يتعلق بتكوين الحصص ويخرج بحسب قيمته عن اختصاص قاضى المواد الجزئية النوعى لأن قيمة السلم المتنازع عليه كما قدرها الخبير المتدب في دعوى القسمة وباتفاق الطرفين تجاوز نصاب تلك المحكمة مما كان يتعين معه أن تحيل هذا النزاع إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيه إعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٣٨ من القانون ، وإذا لم تفعل فإنها تكون قد جاوزت اختصاصها كما يكون الحكم المطعون فيه إذ فصل أيضا في هذا النزاع قد خالف القانون ، ولا يهم أن تكون مسألة الإختصاص لم يثرها أى من الخصوم أمام محكمة الموضوع ذلك أن قواعد الإختصاص النوعى من النظام العام يجب على المحكمة مراعاتها من تلقاء نفسها عملا بالمادة ١٣٤ مرافعات ويكون الطعن في الحكم بالنقض جائزا عملا بالمادة ٤٢٥ مكرر مرافعات باعتبار أن الحكم صادر في مسألة اختصاص نوعى لان قضاءه في موضوع النزاع ينطوى على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة الجزئية بنظره ويكون ما دفعت به النيابة من عدم جواز الطعن في غير محله ، ولما كان الطعن قد استوفى الشكل فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث إنه لما ساف يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٧)

الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) وقف خيرى . ” جهة الاستحقاق “ ” صفة النائب عنها فى محاسبة
الناظر “ . دعوى . نيابة قانونية .

للنائب عن جهة الاستحقاق فى الوقف الخيرى مخاصمة ناظر الوقف ومطالبته بتقديم
كشف حساب عن ريع الوقف والحكم له بهذه الصفة بما يخص جهة الاستحقاق
فى الريع . لا يمنع من ذلك محاسبة وزارة الأوقاف الناظر سنويا إذا أن ذلك نوع من
الإشراف العام عليهم . ليس فى نصوص لائحة إجراءات ديوان الأوقاف ما يقصر حق
محاسبة الناظر على الأوقاف .

(ب) دعوى . ” الدفع بعدم قبولها “ . ” طبيعته “ . استئناف .

الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة ، دفع موضوعى يقصد به الرد على الدعوى
برمتها . الحكم بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة تستفاد به محكمة أول درجة ولايتها
فى الفصل فى موضوع الدعوى . الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم يطرح الدعوى بما احتوته
من طلبات وأوجه دفاع . عدم جواز إعادة القضية إلى محكمة أول درجة عند إلغاء الحكم
ورفض الدفع بعدم القبول .

(ج) دعوى . ” زوال الصفة “ ” انقطاع سير الخصومة “ .

زوال صفة المدعى من رفع الدعوى لا يودى إلى عدم قبولها . أثره انقطاع سير
الخصومة ما لم تكن الدعوى قد تبأت للحكم فى موضوعها .

١ — يكون للنائب عن جهة الاستحقاق فى الأوقاف الخيرية الحق فى مخاصمة
ناظر الوقف ومطالبته بتقديم كشف حساب عن ريع الوقف جميعه والحكم له
بهذه الصفة بما يظهر من نتيجة هذا الحساب أنه يخص جهة الاستحقاق —

التي يمثلها — في ريع الوقف . ولا يؤثر على هذا الحق أن الأمر العالي الصادر في ١٣/٧/١٨٩٥ بلامحة إجراءات ديوان الأوقاف قد ألزم نظار تلك الأوقاف بتقديم حساب عنها مرة كل سنة إذ أن محاسبة وزارة الأوقاف للنظار لا تعدو أن تكون نوعاً من الإشراف العام عليهم جميعاً لا يسلب من يتوب عن جهة الاستحقاق صفته في المطالبة بالحساب وهو حق أصيل مقرر شرعاً فضلاً عن أنه ليس في نصوص الأمر العالي سالف الذكر ما يجعل الشأن في محاسبة نظار الوقف للوزارة وحدها دون غيرها . وإذن فإذا كان شرط الواقف يتضمن صرف فائض الربح — بعد نفقات إقامة الشعائر الدينية في مسجد — فيما يلزم لإدارة معهد للتعليم وكان مجلس المديرية (الطاعن) يعتبر نائباً عن المعهد نيابة قانونية وفقاً للقانون رقم ٢٤ سنة ١٩٣٤ فإن الطاعن يكون ذا صفة في مطالبة ناظر الوقف بالربح ومخاطبته إن امتنع عن الأداء شأنه في ذلك شأن أى مستحق في الوقف .

٢ — الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله أن يخسر المدعى دعواه بحيث لا يستطيع العودة إليها وتستنفد محكمة الدرجة الأولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى وي طرح الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة إلغاء الحكم وقبول الدعوى أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعه (*) .

(*) راجع بالنسبة للدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقض مدني ١٩٣٤/٦/٧ في الطعن رقم ١ سنة ٤ ق وقض مدني ١٩٥١/٥/٣ في الطعن رقم ٢١٧ سنة ١٨ ق "الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو حكم في موضوع الدعوى فإذا ألغته محكمة الاستئناف تعين عليها أن تبحث الدعوى وتقضي فيها برأى " وبالنسبة للدفع بعدم قبول الدعوى تقض مدني ١٩٥٤/١/٢١ في الطعن رقم ٣٤٥ سنة ٢٠ ق . والحكم بسقوط حق المدعى في التداعي لرفع دعواه بعد الميعاد هو حكم في الموضوع واستئنافه ينتقل الدعوى برمتها إلى محكمة الاستئناف (تقض مدني ١٩٤٢/١١/١٢ في الطعن رقم ١ سنة ١٢ ق) وقض مدني ١٩٤٩/١٢/٨ في الطعن رقم ٢٤ سنة ١٨ ق "الحكم بعدم قبول دعوى الشفعة لعدم عوض ملحقات الثمن هو حكم في الموضوع حاكم للنصوص واستئنافه يطرح النزاع برمته" .

٣ - زوال صفة المدعى بعد رفع الدعوى ليس من شأنه أن يؤدي إلى عدم قبولها بل يترتب عليه انقطاع سير الخصومة طبقا للسادة ٢٩٤ من قانون المرافعات إذا لم تكن الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن بصفته أقام الدعوى رقم ٤٦١ سنة ١٩٤٩ كلى الزقازيق ضد المطعون عليهما بصفتهما ناظرين على وقف ورثة المرحوم على مصطفى الطاروطى طالبا الحكم عليهما متضامنين بأن يقدموا كشف حساب الأرض الزراعية الموقوفة مؤيدة بالمستندات من أول يناير سنة ١٩٣٩ حتى تاريخ رفع الدعوى فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٩ موضحا فيها الإيرادات والمصروفات والصافي وما أنفق منه على المسجد وما تبقى للمعهد وذلك فى خلال شهر وتعيين خبير حسابى لفحص هذه الكشوف فى حالة عدم اعتمادها والحكم على المطعون عليهما بصفتهما بغرامة يومية فى حالة عدم تقديمهما وبالزامهما بأن يدفعوا متضامنين له نتيجة صافي هذا الحساب مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة . وقال الطاعن فى بيان دعواه إن ورثة المرحوم على مصطفى الطاروطى وقفوا بموجب الحججة الشرعية المؤرخة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨ أرضا زراعية مساحتها ٤ أسهم و ١٠ قراريط و ٣٥ فداناً وقفا منجزا على مسجد ومعهد الطاروطى بفاقوس وشرط الواقفون أن يصرف ريع هذه الحصة على المسجد الذى عينوه فى كتاب الوقف وما يتبقى من الريع يصرف على المعهد المعروف باسم معهد الطاروطى وأن مجلس مديرية الشرقية (الطاعن) استلم هذا المعهد فى يناير سنة ١٩٣٩ لإدارته وظل يديره الى تاريخ رفع الدعوى ولم يتم ناظرا الوقف بدفع أى مبلغ من ريع الحصة الموقوفة على هذا المعهد إليه وذلك رغم مطالبته لها مرارا مما اضطره الى رفع هذه الدعوى بالطلبات المبينة

أنفا — وبتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٥١ قضت محكمة الزقازيق الابتدائية بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٩ سنة ٣ ق المنصورة وبتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٤ قضت محكمة استئناف المنصورة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعن في الحكم الاستئنافي بطريق النقض بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١١ من يوليو سنة ١٩٥٦ وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بالذاكرة التي قدمتها وطلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة الفحص في الجلسة المذكورة إحالة الطعن الى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات التالية للاحالة حدد لنظره جلسته ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على سبب واحد ينمى فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على أن الطاعن (مجلس مديرية الشرقية) لا صفة له في رفع الدعوى لأنه غير مستحق في الوقف وليس ناظرا عليه وأن إدارته للمعهد إنما كانت باذن من المطعون ضده الأول لا من كتاب الوقف وأن الوقف المتنازع على ريعه وقف خيرى بطبيعته والأوقاف الخيرية إنما تخضع في مراجعة حساباتها لوزارة الأوقاف التي لها دون غيرها الحق في محاسبة نظار هذه الأوقاف — ويقول الطاعن إن هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه مخالف للقانون ذلك أنه وإن لم يكن المجلس جهة استحقاق في الوقف ولا مشرفا عليه الا أنه لا شبهة في أنه يمثل إحدى جهات الاستحقاق وهى المعهد وفي ذلك ما ينحوله الصفة في رفع الدعوى لمطالبة ناظرى الوقف المطعون عليهما بتقديم حساب عن الريع ونصيب المعهد فيه ولا ينفى عن المجلس هذه الصفة أوحقه في المطالبة أن تكون إدارته للمعهد بشرط من الواقف أو باذن من ناظرى الوقف وإنما بحسبه أن يكون هو الذى يتولى هذه الإدارة والإشراف على المعهد وأن يكون هو الذى أنفق عليه الى أن تتم محاسبة الناظرين على ما ينحصره في فائض الريع كما لا يغير من هذا النظر أن تكون وزارة الأوقاف صاحبة صفة في محاسبة نظار الأوقاف الخيرية ذلك أن هذه المحاسبة لا تعد وأن تكون نوعا من الإشراف والرقابة على ريع تلك الأوقاف لا تتعارض مع حق جهة الاستحقاق في المطالبة بما ينحصرها من فائض الريع .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه يبين من كتاب الوقف المؤرخ ١٤ من يناير سنة ١٩٣٩ أن الواقفين وقفوا ٣٥ فدانا وكسورا وقفًا خيريا منجزا على مسجد والدهم المعين في هذا الكتاب وعلى معهده المعروف بمعهد الطاروطى وشرطوا أن يصرف ريع الموقوف جميعه فيما يلزم لإقامة الشعائر الدينية في المسجد على وجه الدوام والاستمرار وما يفيض من الربيع بعد ذلك يصرف فيما يلزم المعهد فان تعذر الصرف على أحدهما صرف على الآخر فان تعذر الصرف عليهما صرف الربيع للفقراء وشرط الواقفون النظر لإثنين منهم هما المطعون عليهما — وبعد إنشاء هذا الوقف تم الاتفاق بين المطعون عليه الثانى أحد الناظرين وبين رئيس مجلس مديرية الشرقية على أن يتسلم المجلس مبنى المعهد لديره للتعليم الإلزامى على أن ينشأ فيه قسم لتحفيظ القرآن وآخر للصناعة بالحجان وأن يطلق عليه معهد الطاروطى وتم تنفيذ ذلك فعلا وتسلم المجلس المعهد فى ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ وإداره لهذا الغرض وتولى الإنفاق عليه من ماله (مال المجلس) وامتنع الناظران عن أن يؤديا إليه شيئا من ريع الموقوف على هذا المعهد — ولما كان غرض الواقفين من إنشاء المعهد — على ما يبين من كتاب الوقف — هو اعداده لشئون التعليم ولم يخصص الواقفون نوعا معينا بالذات من هذا التعليم وكان تخصيص المعهد للتعليم الأولى ليس فيه خروج على غرض الواقف — وكان لمن له صفة النيابة عن هذا المعهد أن يطالب ناظر الوقف بصرف ريع الحصة الموقوفة عليه وأن يخاصمه إن هو امتنع عن أداء هذا الربيع إليه وذلك باعتبار أن هذا المعهد جهة استحقاق فى الوقف شأنها فى ذلك شأن أى مستحق فيه — لما كان ذلك وكان مجلس مديرية الشرقية (الطاعن) يعتبر نائبا عن المعهد نيابة قانونية يستمدها من نصوص القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٣٤ الذى تنص مادته السادسة على أن يقوم مجلس المديرية بالتعليم الأولى ويتولى إدارته فى جميع المدن والقرى بالمديرية وفقا للقوانين واللوائح وتنص المادة ٦١ على أن لمجلس المديرية أهلية التقاضى وله أن يدير أمواله المنقولة والثابتة التى تؤول إليه من أى جهة فإن مجلس المديرية الطاعن يكون ذا صفة فى مخاصمة ناظر الوقف لمطالبته بصرف ما يخص المعهد فى صافي غلة الموقوف وإذا كان هذا المعهد لا يستحق من الربيع حسب شرط الواقف إلا ما يفيض بعد الاتفاق على المسجد وكان لا سبيل إلى معرفة هذا الفائض إلا بعد أن يقدم الناظر حسابا عن الربيع جميعه وما أتفق منه على

المسجد فإن الطاعن يكون ذا صفة في رفع الدعوى الحالية التي طلب فيها إلزام الناظرين المطعون عليهم بتقديم هذا الحساب والحكم له بصفته نائبا عن المعهد بما يظهر من نتيجة هذا الحساب أنه يخص المعهد في ريع الموقوف ولا يؤثر على حق النائب عن جهة الاستحقاق في الأوقاف الخيرية في مخاصمة الناظر أن الأمر العالي الصادر في ١٣/٧/١٨٩٥ بلائحة إجراءات ديوان الأوقاف قد ألزم نظار تلك الأوقاف بتقديم حسابات عنها مرة في كل سنة ذلك أن الحق المخول بمقتضى هذا الأمر لوزارة الأوقاف في محاسبة نظار الأوقاف الخيرية لا يعدو أن يكون نوعا من الإشراف العام على جميع نظار هذه الأوقاف لتوقى ما يحدث غالبا من ألا يكون لجهاات البر الموقوف عليها من يهتم بالمطالبة بحقوقها في ريع الموقوف، أو ألا يكون لها من له صفة النيابة عنها في هذه المطالبة وهذا الإشراف لا يحول دون حق من له هذه الصفة في مطالبة الناظر بما تستحقه جهة البر التي ينوب عنها في ريع الموقوف ذلك أن هذا الحق هو حق أصيل مقرر شرعا ولم يسلبه الأمر العالي سالف الذكر فليس في نصوصه ما يفيد أنه أراد أن يجعل الشأن في محاسبة نظار تلك الأوقاف لوزارة الأوقاف وحدها دون غيرها — ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى عدم قبول دعوى الطاعن لرفعها من غير ذي صفة تأسيسا على أنه ليس مستحقا في الوقف أو ناظرا عليه في الحال والمآل وأن شغله ببناء المعهد كان بإذن من أحد ناظري الوقف وليس بإذن من كتاب الوقف وأنه ليس لأحد غير وزارة الأوقاف محاسبة نظار الأوقاف الخيرية — يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه ولا عبرة بما دفع به المطعون عليهم أمام محكمة الموضوع من أنه يفرض أنه كان للمجلس الطاعن صفة في رفع الدعوى فإن هذه الصفة قد زالت بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٥٠ الذي نقل الاختصاص المخول لمجالس المديرية بموجب القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٣٤ في إدارة التعليم الأولى إلى وزارة التربية والتعليم — ذلك أن القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٥٠ لم يعمل به إلا من تاريخ نشره وهو ١٠ أغسطس سنة ١٩٥٠ أي بعد رفع الدعوى بنحو سنة فاذا كانت قد زالت صفة المجلس الطاعن بمقتضاه فان زوال هذه الصفة بعد رفع الدعوى ليس من شأنه أن يؤدي إلى عدم قبولها بل يترتب عليها انقطاع سير الخصومة طبقا للسادة ٢٩٤ صرافعات إذا لم تكن الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها .

وحيث إنه لا محل لما طلبه الطاعن من إحالة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية
لنظر موضوعها في حالة قبول الطعن ذلك أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام
صفة المدعى هو دفع موضوعى يقصد به الرد على الدعوى برمتها ويترتب على قبوله
أن يخسر المدعى دعواه بحيث لا يستطيع العودة إليها وتستنفد محكمة الدرجة
الأولى بالتضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى ويطرح الاستئناف
المرفوع عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة
الاستئناف فلا يجوز لها في حالة إلغاء الحكم وقبول الدعوى أن تعيدها إلى
محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد عبد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرمي المستشارين .

(١٨)

الطن رقم ٣٨١ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) قرض . "أحوال الطن" . "الأحكام غير الجائز الطن فيها" .
الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية باعتبارها درجة أولى ، لا هيئة استئنافية .
لا يجوز الطن فيها بالنقض في حكم المادتين ٤٢٥ و ٤٢٥ مكرر مرافعات . الأحكام
الصادرة منها في قضايا استئناف أحكام محكمة المواد الجزئية جواز الطن فيها بالنقض .
في الأحوال المحصورة بالمادة ٤٢٥ مكرر .

(ب) بورصة . "عقود بيع القطن تحت سعر القطع" . "حق البائع في قطع
السعر" . "خيار المشتري في التغطية" . "أثر التغطية" .

عقود بيع القطن تحت القطع من قبيل البيع التي يكون تحديد الثمن فيها فاصرا على
بيان الأسس التي تنظمه في وقت لاحق للعقد . تحديد الثمن يتراخى ويبقى مطلقا على
ممارسة كل من الطرفين لحقوقه .

للبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التي يتم بها التعامل فعلا في بورصة العقود
في أي يوم يختاره من أيام العمل بالبورصة أو تلك الأسعار مضافا إليها الملاوة
أو مستزلا منها . الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستفد المهلة المقررة له في العقد
لممارسة حق القطع . إن استفدها كان ميار السعر هو سعر البورصة في اليوم الأخير
من هذه المهلة .

حق البائع في القطع يقابله خيار المشتري في التغطية . التزام البائع بأن يوفر للمشتري
الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية عكسية يجريها المشتري كي يأمن
تقلبات الأسعار .

ومنى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التي يكون
قد أجراها ببورصة العقود ، أما إذا استحال إجراء عملية التغطية لوقوف السعر عند الحد
الأدنى المقرر وعدم وجود مشتري في البورصة فلا يتحقق له هذا المركز .

(ج) بورصة . عقد بيع القطن تحت سعر القطع . ”القطع على سعر التعامل“ .

القطع على سعر التعامل في بورصة العقود مقيّد — على ما جرى عليه العرف —
بشرط أن يكون السعر نتيجة تعامل فلى وليس سعرا إسميا . إقرار المشرع لهذا العرف
وتقنينه بما أورده بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم
بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ .

١ — لا يجوز الطعن بالتقضى — طبقا للمادتين ٤٢٥ و ٤٢٥ مكرر من قانون
المرافعات — فى أحكام المحاكم الابتدائية إلا إذا كانت صادرة فى قضايا استئناف
أحكام المواد الجزئية فى الأحوال المعينة حصرا فى المادة ٤٢٥ مكرر ومن ثم
فالطعن فى الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية باعتبارها درجة أولى وليس
باعتبارها هيئة استئنافية لا يكون جائزا قانونا .

٢ — عقود بيع القطن تحت القطع تعد من قبيل البيوع التى يكون تحديد
الثن فيها قاصرا على بيان الأسس التى تنظمه فى وقت لاحق للتعاقد (المادة
١/٤٢٣ مدنى) وهى محكمة بالمادتين الأولى والثانية من المرسوم بقانون ١٣١
سنة ١٩٣٩ والمادة ٨٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان فى بورصة البضاعة
الحاضرة وتخضع لقيودها وشروطها — فتحدد الثمن فى هذه العقود يتراخى ويبقى
معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته ، وللبائع أن يحدد
الثن على أساس الأسعار التى يتم بها التعامل فعلا فى بورصة العقود فى أى يوم
يختاره من أيام العمل فى البورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستنزلا
منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفذ المهلة المقررة له فى العقد لممارسة
حق القطع وإن استنفذها حدد السعر على أساس سعر البورصة فى اليوم الأخير
من هذه المهلة .

وحق البائع فى القطع يقابله حق المشتري فى التغطية ومن ثم فإن البائع ملزم
بأن يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية
يجريها المشتري فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل
للقدر الذى تم قطعه كى يأمن تقلبات الأسعار .

ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية
التى يكون قد إجراها ببورصة العقود أما إذا استحال إجراء عملية التغطية لوقوف

السعر عند الحد الأدنى المقرر وعدم وجود مشتريه في البورصة فلا يتحقق له هذا المركز .

٣ — لما كان القطع على سعر التعامل في بورصة العقود — على ما جرى به العرف — مقيدا بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلي في البورصة وليس سعرا اسميا ناجما عن عدم اقبال المشتريين على الشراء أو عدم عرض البائعين اقطانهم للبيع فان المشرع قد اقر هذا العرف وقتنه بما أورده بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ . ومتى كان الثابت انه لم يجر تعامل فعلي في بورصة العقود يومى ١٩٥٢/٢/١٠ (التاريخ المحدد لقطع السعر) و ١٩٥٢/٢/١١ لتعطى البورصة فيهما وكان السعر فى الأيام التالية حتى ١٩٥٢/٢/١٧ حد أدنى بائع وهو سعراسمى لم يجر به تعامل وذلك نتيجة لقرار وزير المالية رقم ٧ سنة ١٩٥٢ الصادر فى ١٩٥٢/٢/١٦ بتعيين حد أدنى لأسعار عقود القطن ببورصة العقود وذلك حتى صدور القرار الوزارى المؤرخ ١٩٥٢/٢/١٧ الذى حظر اجراء أى عملية من عمليات البيع على استحقاق اشهر معينة من بينها شهر فبراير سنة ١٩٥٢ الا إذا كان مقصودا بها تصفية مراكز قانونية قائمة فعلا فى بورصة العقود ، ثم مدت كافة عمليات القطع بالنسبة للقطن متوسط التيلة إلى شهر يونية سنة ١٩٥٢ وذلك بقرار لجنة البورصة المؤرخ ٥ مارس سنة ١٩٥٢ وهو ما استوجبه تنفيذ القرار الوزارى رقم ١٧ سنة ١٩٥٢ من حظر التعامل على استحقاقات الأشهر السابقة على هذا الشهر ، وكان الطاعن قد استحال عليه اجراء عملية التغطية حتى يصبح ذا مركز قائم بالبورصة فان قطع سعر القطن فى هذه الحالة يكون قد امتد من شهر فبراير إلى شهر يونيه سنة ١٩٥٢ مما يوجب تحديد سعره على أساس سعر اقفال عقد يونيه فى أول يوم يحصل فيه تعامل فعلى فى البورصة على هذا العقد (وهو ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٢) . ومن ثم فاذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر ان أساس تحديد السعر هو سعر يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ بمقولة إنه لا يشترط ان يكون قطع السعر على أساس تعامل فعلى بالبورصة بل يكفى تحديد القطع بسعر الاقفال فى اليوم المحدد له ولو كان السعر فى هذا اليوم اسميا حكما لم يجر به تعامل فى البورصة فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق —
تتصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٣٢٧ سنة ١٩٥٢ كلى الفيوم ضد
الطاعن وانتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٦٠٣ جنيهات
و ٩١٠ مليات — والمصاريف تأسيسا على أنه بموجب عقد بيع مؤرخ ١٥ نوفمبر
سنة ١٩٥١ باع إلى الطاعن ١٣٩ قطارا و ٩٨ رطلا من القطن الأشموني الزهر
واتفق فى العقد على أن يحدد الثمن على أساس كوتراتات شهر ديسمبر سنة ١٩٥١
وأن يكون للبائع الحق فى قطع السعر لغاية يوم ١٠ من الشهر المذكور ثم اتفق
الطرفان على نقل القطع إلى كوتراتات شهر فبراير سنة ١٩٥٢ على أن يتحمل
البائع مصاريف النقل وأن يحدد الثمن بسعر يوم ١٠ من هذا الشهر وأنه لما كان
هذا اليوم قد صادف يوم أحد تعطل فيه البورصة كما صادف اليوم التالى يوم
عطلة رسمية فإن ميعاد القطع قد امتد إلى يوم ١٢ من فبراير سنة ١٩٥٢ وقد بلغ
سعر إقبال اليوم المذكور ٩٥ ريالاً و ١٠ بنط للقطار فيكون ثمن الأقطان
المبيعة ٢٦٣٥ جنيا و ٢٧٦ مليا بعد استئزال وإضافة فرق الرتب حسب المبين
بالعقد وباستئزال مصاريف النقل من شهر ديسمبر إلى فبراير البالغة ٩٢ جنيا
و ٣٨٦ مليا بواقع ٣ ريالات و ٣٠ بنطا للقطار يكون صافى الثمن ٢٥٤٣ جنيا
و ٢٩٠ مليا يخصم منه مبلغ ٢٠٣٨ جنيا و ١١٠ مليات الذى استلمه المطعون عليه
من الثمن وقت التعاقد فيكون الباقي له مبلغ ٥٠٥ جنيهات و ١٨٠ مليا الذى رفع به
الدعوى أصلا ثم عدله إلى مبلغ ٦٠٣ جنيهات و ٩١٠ مليات بعد أن قدم الحبير
تقريره وقد انحصر الخلاف بين الطرفين أمام المحكمة الابتدائية فى سعر اليوم
الذى يجب تحديد الثمن على أساسه إذ أصر المطعون عليه على أنه سعر يوم
١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ بينما طلب الطاعن أن يكون تحديد الثمن على أساس سعر
يوم ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٢ استنادا إلى أنه لم يجر تعامل فى البورصة فى يوم
١٢ فبراير المذكور على كوتراتات فبراير وأن السعر الذى أعلن فى البورصة وهو

٩٥ ريالاً و ١٠ بنط كان سعراً تحكيميا لا يمكن إجراء القطع على أساسه وأن التعامل على شهر فبراير ظل منعزلاً إلى أن أصدر وزير المالية القرار رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ بنقل القطع من كوتراتات فبراير إلى كوتراتات يونيه وأنه لما كان يوم ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٢ هو أول يوم جرى فيه تعامل فعلي في البورصة فإنه يجب احتساب ثمن القطن المبيع على أساس سعر إقفال هذا اليوم وهو ٦٠ ريالاً وأنه بإجراء الحساب على هذا الأساس يكون المطعون عليه قد استلم زيادة عما يستحقه مبلغاً قدره ٢٨٧ جنيهاً . لهذا أقام الطاعن دعوى فرعية ضد المطعون عليه طلب فيها إلزامه بهذا المبلغ — وبتاريخ ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ أصدرت المحكمة الابتدائية حكماً حسمت في أسبابه الخلاف الذي قام بين الطرفين حول أساس تحديد السعر وأخذت بوجهة نظر المطعون عليه و انتهت في منطوق الحكم إلى تعيين خبير لتصفية الحساب على أساس سعر إقفال يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ مع مراعاة احتساب فرق الرتب حسب المتفق عليه في العقد وقد قدم الخبير تقريره وسجل فيه أنه يخالف الرأي الذي أخذ به الحكم القاضي بتعيينه في شأن تحديد الثمن على سعر يوم ١٢ فبراير وذلك لأن السعر الذي أعلن في البورصة في هذا اليوم كان حداً أدنى وسعراً حكيمياً لم يجز به أي تعامل وأنه يرى وجوب تحديد الثمن على سعر يوم ٢٤ أبريل باعتبار أنه أول يوم جرى فيه تعامل فعلي في البورصة وأنه إذا صنفى الحساب على أساس سعر إقفال هذا اليوم وهو ٦٧,٩٥ ريالاً أو بواقع ٧٠ ريالاً طبقاً لقرار لجنة البورصة الصادر في ١٤/٥/١٩٥٢ والقاضي بتصفية العمليات المتعلقة بهذا السعر فإن المدعى الأصلي (المطعون عليه) يكون قد قبض أكثر مما هو مستحق له وذكر الخبير بعد ذلك أنه نزولاً منه على رأي المحكمة قام بتصفية الحساب على أساس سعر يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ فظهر أن للمطعون عليه في ذمة الطاعن مبلغ ٦٠٣ ج و ٩١٠ م — وبتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة الابتدائية في موضوع الدعوى بين (أولاً) في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليه فيها الطاعن بأن يدفع للمدعى (المطعون عليه) مبلغ ٦٠٣ ج و ٩١٠ م والمصروفات المناسبة (ثانياً) في الدعوى الفرعية برفضها وسجل هذا الحكم في أسبابه بأن الحكم الصادر بتعيين الخبير قطع في تحديد أساس قطع السعر وأن المحكمة مقيدة بهذا الأساس طالما أن الطاعن لم يستأنف هذا الحكم مع أنه كان يجوز له أن يستأنفه على استقلال — وقد رفع الطاعن

استئنافا عن هذا الحكم قيد برقم ٣١٦ سنة ٧٢ ق القاهرة وذكر في عريضته أنه يطلب إلغاء الحكم بجميع أجزائه تمهيدا وقطعيا وإلغاء الحكم الصادر ضده في الدعوى الأصلية والحكم له بطلباته في دعواه الفرعية وبتاريخ ١٢ من يونيه سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف القاهرة برفض هذا الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعن بتاريخ ٣١ يوليه سنة ١٩٥٦ بطريق النقض في الحكم الاستئنافي المذكور وفي الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٣ بتعيين الخبير والحكم الصادر منها في موضوع الدعوى بتاريخ ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بالمذكرة التي قدمتها وطلبت فيها الحكم بعدم جواز الطعن الموجه للحكمين الابتدائيين وبنقض الحكم الاستئنافي وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات حدد نظره أمامها جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إنه طبقا للمادتين ٤٢٥ و ٤٢٥ مكرر من قانون المرافعات اللتين رفع هذا الطعن في ظلهما لا يجوز الطعن بالنقض في أحكام المحاكم الابتدائية إلا إذا كانت صادرة منها في قضايا استئناف أحكام المواد الجزئية في الأحوال المعينة حصرا في المادة ٤٢٥ مكرر ولما كان الحكم الصادران من المحكمة الابتدائية في هذا النزاع بتاريخ ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ ، ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ قد صدرا من المحكمة المذكورة باعتبارها درجة أولى وليس باعتبارها هيئة استئنافية فإن الطعن في هذين الحكمين بالنقض يكون غير جائز قانونا .

وحيث إن الطعن الموجه الى الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ١٢ من يونيه سنة ١٩٥٦ جائز وقد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما يتعاه الطاعن على الحكم المظعون فيه خطاه في القانون بخالفته أحكام المرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ وقرار وزير المالية رقم ٧ لسنة ١٩٥٢ بوضع حد أدنى لسعر القطن متوسط التيلة وقراره رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ بحظر التعامل على عقد فبراير متوسط التيلة وكذلك مخالفة العرف التجارى الذى يعتبر مصدرا

من مصادر القانون — وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه أجرى تصفية الحساب بين الطرفين على أساس سعر عقد فبراير سنة ١٩٥٢ في يوم ١٢ من هذا الشهر وقدره ٩٥ ريالاً و ١٠ بنط وذلك على الرغم مما ثبت له من أن هذا السعر كان سعراً تحكيمياً لم يجربه تعامل وقد أسس الحكم قضاءه على أن البيوع التي من نوع البيع موضوع النزاع لا شأن لها بالبورصة وأن ما اتفق عليه الطرفان من القطع في يوم معين على أساس سعر البورصة وعلى نقل القطع إلى يوم آخر إن هو إلا استرشاد بسعر البورصة وأنه لا يشترط في تحديد ثمن القطن المبيع أن يكون قطع السعر على أساس تعامل فعلي في البورصة — ويقول الطاعن إن هذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه خطأ في القانون ذلك أن حق البائع في تحديد سعر أقطانه على أساس أسعار البورصة في يوم معين يقابله حق المشتري في إجراء عملية تغطية في نفس هذا اليوم وتتم هذه التغطية ببيع المشتري في بورصة العقود كمية معادلة للكمية التي اشتراها من القطن الزهر وبنفس السعر الذي يتم به القطع من جانب البائع والقصد من إجراء هذه التغطية هو أن يؤمن المشتري نفسه من أخطار تقلبات الأسعار ويتفادى ما قد يتعرض له من خسارة فادحة في حالة نزول تلك الأسعار وعملية التغطية هذه لا يمكن إجراؤها إلا إذا كان هناك تعامل فعلي في البورصة . ولما كان السعر الذي أعلن في البورصة في يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ لعقد فبراير وهو ١٠ بنط و ٩٥ ريالاً سعراً تحكيمياً فرضه القرار الوزاري رقم ٧ لسنة ١٩٥٢ الذي صدر في ١٦ يناير سنة ١٩٥٢ وحدد الحد الأدنى الذي لا يجوز نزول أسعار عقد فبراير عنه بهذا السعر ولم يجز أى تعامل في البورصة في يوم ١٢ فبراير بالسعر المذكور فإنه كان يستحيل لذلك إجراء عملية التغطية في هذا اليوم وقد استمر التعامل على عقد فبراير معطلاً بسبب فرض الحد الأدنى حتى يوم ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٢ حيث صدر فيه القرار الوزاري رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ الذي حظر إجراء التعامل على استحقاق فبراير إلا إذا كان مقصوداً به تصفية مراكز قائمة في بورصة العقود وصرح بالتعامل على عقود القطن متوسط التيلة لشهرى يونيه وأغسطس ولم يكن الطاعن صاحب مركز قائم في البورصة بسبب عدم إجرائه عملية التغطية وكان من نتيجة هذا القرار أن قطع سعر أقطان المطعون عليه تأجل إلى شهر يونيه ولما كان أول تعامل في البورصة على هذا الشهر حصل في يوم ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٢ بسعر

٦٧ ر يالا للقنطار كما ذكر الخبير الذي عينته محكمة أول درجة فإن هذا السعر هو الذي كان يجب على الحكم المطعون فيه تصفية الحساب بين الطرفين على أساسه وقد أيد الخبير في تقريره هذا النظر — ولقد كان استناد الحكم المطعون فيه إلى نص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٣٩ استنادا مبتورا لأنه نقل نص الفقرتين (١) و (ب) من المادة المذكورة ونقل جزءا من الفقرة (ج) وأغفل باقيها مع أن هذا الجزء الباقي الذي أغفله الحكم يؤدي إلى عكس ما رتبته الحكم على تلك المادة من أنه لا يشترط في تحديد ثمن الصفقة موضوع النزاع أن يكون قطع سعرها على أساس تعامل فعلي في البورصة ذلك أنه ورد في نهاية الفقرة (ج) مما لم تذكره المحكمة أن أمر تحديد السعر يجب أن يرسل إلى المشتري في موعد يسمح له عند الاقتضاء بإجراء عملية التغطية في الساعة المبينة في الأمر المذكور وذلك يفيد أن القانون يوجب تمكن المشتري من إجراء عملية التغطية في اليوم الذي يختاره البائع لقطع سعر أقطانه وأن التعامل الفعلي — خلافا لما قاله الحكم — أمر واجب حتما لأن التغطية لا يمكن إجراؤها بغير وجود هذا التعامل .

وحيث إن هذا النعمي صحيح ذلك أن المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٣٩ قد نصت على أنه "تسرى على بيوع الأقطان بأنمان تمدد فيما بعد عدا البيوع التي تجري في بورصة مينا البصل أو تسليم المحطة الأحكام الآتية (١) يكون للبائع الحق في تحديد السعر في أي يوم من أيام العمل بالبورصة حتى اليوم السادس عشر من الشهر الذي تم البيع على أساس كوتراتاته (ب) إذا كان يوم ١٦ من الشهر يوم عطلة بالبورصة فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالي له (ج) يكون للبائع الحق في تحديد السعر على أساس أي سعر من أسعار الساعة ٤٥ و ١١ و ١٥ و ١٢ و ٤٥ و ١٢ أو الساعة الواحدة بعد الظهر بشرط أن يرسل أمر تحديد السعر إلى المشتري في موعد يسمح له عند الاقتضاء بإجراء عملية التغطية في الساعة المبينة في الأمر المذكور" ونصت المادة الثانية من هذا المرسوم على أن "كل شرط وارد في العقود يخالف أحكام هذا المرسوم بقانون يعتبر لاغيا لا يعمل به" كما نصت المادة ٨٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان في بورصة البضاعة الحاضرة على أنه "في حالة التعاقد في البضاعة الحاضرة بسعر

يزيد أو ينقص عن سعر العقود أو بسعر العقود مع احتفاظ البائع بالحق في أن يطلب تحديد أسعار العقود الخاصة بها في تاريخ لاحق لا يجوز أن يجاوز ميعاد التحديد ثلاثة من أيام العمل لا يدخل في حسابها يوم البيع وإذا كان التاريخ المتفق عليه كآخر ميعاد لتحديد السعر يوم عطلة أو جزءا من أيام عطلة مقرونة في بورصة المضائع في الإسكندرية يكون التحديد في اليوم الأول من أيام استئناف العمل في البورصة المذكورة إلا إذا قرر الطرفان غير ذلك " ومؤدى النصوص المتقدمة أن عقود بيع القطن تحت القطع . ومنها عقد البيع محل النزاع — تعد من قبيل البيوع التي يقتصر تقدير الثمن فيها دلي بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد والمنصوص عليها في المادة ٢٣٤/١ من القانون المدني — وهي محكمة بالنصوص المتقدمة تخضع لقيودها وشروطها . لتحديد الثمن يتراخى ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته — للبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التي يتم بها التعامل فعلا في بورصة العقود في أى يوم يختاره من أيام العمل في البورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستنزلا منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفذ الأجل المقرر له في العقد لممارسة حق القطع — وإن استنفذه حدد السعر على أساس سعر البورصة في اليوم الأخير من هذا الأجل . وحق البائع في القطع يقابله خيار المشتري في التغطية . والبائع ملزم بأن يوفر للمشتري الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية يجريها المشتري في بورصة العقود في وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذي تم قطعه من البائع والغرض من عملية التغطية هو أن يؤمن المشتري نفسه من مخاطر تقلبات الأسعار فإن هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة ما يعادل كسبه فيما باع من عقود في البورصة والعكس صحيح . ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم في البورصة قوامه العملية العكسية التي يكون قد أجراها ببورصة العقود . ولما كان القطع على سعر العقود — على ما جرى به العرف — مقيدا بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلي في البورصة وليس سعرا إسميا ناجما عن دهم إقبال المشترين على الشراء أو عدم عرض البائعين أقطانهم للبيع فإن المشرع قد أقر هذا العرف وقتنه بما أورده بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٣٩ التي تنص على أنه " يكون للبائع الحق في قطع

السعر في أى يوم من أيام العمل ببورصة العقود بالإسكندرية حتى اليوم السابق لأول الشهر الذى تم البيع على أساس عقده . فإذا كان نهاية الأجل الذى يحق فيه للبائع قطع السعر يوم عطلة ببورصة العقود بالإسكندرية أو كان التعامل في البورصة في هذا اليوم محمداً بأسعار اسمية أو أسعار لا تعامل بها لأى سبب كان فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له " ولما كان ثابت والذى لا خلاف عليه بين الطرفين في الدعوى الحالية أن نهاية الأجل الذى كان محمداً لقطع السعر هو يوم ١٠ فبراير سنة ١٩٥٢ وكان هذا اليوم يوم عطلة في البورصة كما صادف اليوم التالى له يوم عطلة أيضاً فإن الأجل قد امتد إلى يوم ١٢ من الشهر المذكور وكان يجب لو سارت الأمور عادة في البورصة أن يحدد الثمن على أساس سعر إقفال شهر فبراير في هذا اليوم إلا أنه لم يحصل أى تعامل على عقد فبراير في هذا اليوم وكان السعر الذى أعلن في البورصة كسعر إقفال له وهو ٩٥ ريالاً و ١٠ بنط سعراً اسمياً وحد أدنى بائع نتيجة قرار وزير المالية رقم ٧ لسنة ١٩٥٢ الصادر في ١٦ من يناير سنة ١٩٥٢ بتعيين حد أدنى لأسعار عقود القطن ببورصة العقود وقد فرض هذا القرار الحد الأدنى لاستحقاق فبراير متوسط التيلة بـ ٩٥ ريالاً و ١٠ بنط وقد استمر السعر عند هذا الحد لا يتحرك من تاريخ صدور هذا القرار حتى أصدر وزير المالية قراره رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى حظرت المادة الثانية منه إجراء أية عملية من عمليات البيع على استحقاق أشهر معينة من بينها شهر فبراير سنة ١٩٥٢ إلا إذا كان مقصوداً بها تصفية مراكز قائمة فعلاً في بورصة العقود ونصت المادة الأولى من هذا القرار على أن يجرى التعامل في بورصة العقود بالنسبة لعقود متوسط التيلة ومن بينها الأشموني — على شهرى يونيه وأغسطس سنة ١٩٥٢ وحدد سعر الفتح في أول يوم من أيام التعامل على الاستحقاقات المذكورة ١٠١ ريالاً لعقد يونيه ، ١٠٣ ريالاً لعقد أغسطس وكان قد صدر في نفس يوم صدور القرار المذكور قرار آخر برقم ١٦ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء الحد الأدنى المفروض بالقرار الوزاري رقم ٧ لسنة ١٩٥٢ الصادر في ١٦ يناير ١٩٥٢ وتحديد تقلبات الأسعار المتعامل عليها لأى استحقاق في أى يوم من أيام العمل ببورصة العقود بحيث لا يزيد تغير الأسعار يومياً على ٣٪ من أسعار إقفال الجلسة السابقة هبوطاً أو صعوداً أو كان من نتيجة هذه التشريعات التى صدرت عند ما ساد الاضطراب سوق القطن وبدأ التدهور في أسعاره عن

سعار الحد الأدنى الاسمي عدم التعامل على عقد فبراير سنة ١٩٥٢ الخاص بالقطن متوسط التيلة إلا أن يكون التعامل بقصد تصفية مركز قائم فعلا في بورصة العقود وقت صدور القرار رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ ولما كان لم يحصل تعامل فعلي في يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ الذي كان مفروضا أن يتم قطع قطن المطعون عليه على أساس أسعاره وكان من المستحيل لذلك على الطاعن إجراء عملية تغطية في هذا اليوم لوقوف السعر عند الحد الأدنى المقرر وعدم وجود مشتر بهذا السعر في بورصة العقود واستمرت هذه الاستعالة حتى يوم ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ تاريخ صدور القرار رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ فان الطاعن لم يكن وقت صدور هذا القرار ذا مركز قائم فعلا في بورصة العقود بالنسبة للصفقة منار النزاع ذلك أنه لا يتحقق له هذا المركز إلا بإجرائه عملية التغطية لأنه يصبح بإجرائها صاحب مركز في بورصة العقود بالنسبة لما يبيعه معادلا للكمية التي اشتراها بضاعة حاضرة وطلب صاحبها قطع سعرها وعلى ذلك فانه ترتب على صدور القرار الوزاري رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ أن أصبح قطع سعر قطن المطعون عليه على أساس عقد شهر فبراير متعذرا لسبب لا حيلة للطاعن فيه وهو صدور التشريعات السابقة — ولما كانت لجنة البورصة قد أصدرت في ٥ مارس سنة ١٩٥٢ قرارا يقضي بمد كافة عمليات القطع بالنسبة للقطن متوسط التيلة إلى شهر يونيه دون غرامة أو خصم وكان إصدارها لهذا القرار أمرا استوجبه ما فرضه القرار الوزاري رقم ١٧ لسنة ١٩٥٢ من حظر على التعامل على استحقاقات الأشهر السابقة على هذا الشهر فإن قطع سعر قطن المطعون عليه يكون قد امتد من شهر فبراير إلى شهر يونيه وكان يجب أن يحدد سعره على سعر إقفال عقد يونيه في أول يوم يحصل فيه تعامل فعلي في البورصة على هذا العقد ولما كان الثابت من تقرير الخبير المعين في الدعوى والذي لم ينزع فيه للطرفان أن السعر في أول يوم جرى فيه تعامل في البورصة وهو يوم ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٢ كان ٦٧ ريالاً ٩٥ بنظاً فإن هذا السعر هو الذي كان مفروضا أن يحدد ثمن قطن المطعون عليه على أساسه إلا أنه لما كانت لجنة البورصة قد أصدرت في ١٤ من مايو سنة ١٩٥٢ قرارا يقضي بقطع سعر كوترانات يونيه التي مد أجل قطعها من فبراير بواقع ٧٢ ريالاً ينخص منها المصاريف الفعلية وقدرها ريالان فإنه كان لزاما على الحكم المطعون فيه تحديد ثمن القطن المبيع من المطعون عليه إلى الطاعن بواقع ٧٠ ريالاً للقنطار وتصفية الحساب على هذا الأساس ، ولما

كان الحكم قد خالف هذا النظر واعتبر أن أساس تحديد السعر هو سعر يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ بمقولة إنه لا يشترط أن يكون قطع السعر على أساس تعامل فعلي بالبورصة بل يكفي تحديد القطع بسعر الإقفال في اليوم المحدد له ولو كان السعر في هذا اليوم سعرا إسميا حكما لم يجربه تعامل في البورصة فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه . وحيث أن الموضوع صالح للحكم فيه ولما سلف بيانه يتعين تحديد ثمن القطن المبيع من المطعون عليه للطاعن بواقع ٧٠ رialا للقنطار ، ولما كانت الكمية المباعة هي بإقرار المطعون عليه في صحيفة دعواه وكما ورد بالعقد ١٣٩ قنطارا و ٩٨ رطلا وليس ١٤٠ قنطارا و ٣١ رطلا كما ذكر الخبير في تقريره ذلك أنه مدون بظهر العقد أنه ظهر عند التسليم عجز في الكمية المتفق عليها بالعقد قدره ٣٣ رطلا ويكون ثمن الـ ١٣٩ قنطارا و ٩٨ رطلا بواقع ٧٠ رialا للقنطار هو مبلغ ١٩٥٩ جنيهها و ٧٢٠ مليا يضاف إليه فرق الرب التي تلورتبة فولى جود الى جود حسب المتفق عليه في العقد والبالغ ٣٠ جنيهها و ٢١٨ مليا فيكون المجموع ١٩٨٩ جنيهها و ٩٣٨ مليا ينخص منه فرق الرب الأدنى من الرتبة المذكورة قدره ٥٦ جنيهها و ٩٦٠ مليا فيكون صافي الثمن هو ١٩٣٣ جنيهها و ٩٧٨ مليا ، ولما كان الثابت بالعقد وإقرار المطعون عليه أنه استلم من الثمن وقت التعاقد مبلغ ٢٠٣٨ جنيهها و ١١٠ مليات فيكون قد تسلم زيادة عما يستحقه مبلغ ١٠٥ جنيهات و ١٣٢ مليا ومن ثم يتعين رفض الدعوى الأصلية المرفوعة منه والحكم للطاعن في دعواه الفرعية بهذا المبلغ .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، وعبد اللطيف مرمي المستشارين .

(١٩)

الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٦ القضائية :

(١ ، ب) عقد . ” تكييفه ” . ” استخلاص نية المتعاقدين ” . محكمة
الموضوع . بيع .

استخلاص نية المتعاقدين في العقد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع .
احتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع مدة حياته في البيع لغير وارث . النص في العقد على
حق المشتري في رفع دعوى صحة التعاقد في حالة تأخير البائع في تحرير عقد البيع النهائي .
استخلاص الحكم انتفاء مظنة إضافة التملك إلى ما بعد موت البائع . لا مخالفة في
ذلك للقانون .

متى انتهى الحكم إلى أن العقد تصرف منجز وأنه لو صح أن ثمنه لم يدفع فالعقد لا يعدو
أن يكون حبة منجزة فإن ذلك صحيح في القانون .

(ج) عقد . ” عيوب الرضا ” . اكراه . ” المعيار في تقديره ” .

في الحكم بأسباب سائفة حصول الاكراه المدعى بوقوعه على البائعة استنادا لأمر
تعلق بشخصها وظروف التعاقد لا مخالفة في ذلك للمعيار الذي أوجبه القانون في تقدير
الاكراه بالمادة ١٢٧ مدني ولا يكون الحكم مشوبا بالقصور أو الفساد في الاستدلال .

(د) دعوى . ” حجية الشيء المقضي ” . ” مناطه ” . ” الدفع بعدم جواز
نظر الدعوى ” .

المنع من إعادة النزاع في المسألة المقضى فيها شرطه أن تكون المسألة في الدعوى
واحدة وبشرط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائيا مسألة أحادية
تناقض فيها الطرفان في الدعوى الأولى وتعد الأساس لما يدعيه أحدهما في الدعوى الثانية .

(هـ) بيع . ”بيع الشريك على الشبوع“ . ”الالتزام بنقل الملكية“ .
قسمة . ”أثرها“ .

متى تقاسم الورثة — ومن بينهم الوارث البائع — أعيان التركة بعد صدور عقد
البيع . واختص الوارث البائع بنصيبه مفرزا فقد أصبح ملتزما بأن ينقل للشري منه
ملكية ما باعه شائعا مما اختص به بمقتضى عقد القسمة .

١ — استخلاص نية المتعاقدين في العقد من مسائل الواقع التي يستقل بها
قاضي الموضوع . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه لا ينال
من البيع لغير وارث أن يحتفظ البائع لنفسه بحق الانتفاع مدة حياته وأن يقيد
الملكية قيда مؤقتا . وأن النص في العقد على التزام البائع — خلال ميعاد محدد —
بتحرير العقد النهائي وإلا كان للشري الحق في رفع دعوى بإثبات صحة ذلك
العقد مما تنتفى معه مظنة إضافة التملك إلى ما بعد موت البائع ، فإنه لا يكون
قد خالف القانون .

٢ — متى انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن عقد البيع محل النزاع تصرف
منجز وأنه لو صح أن ثمنه لم يدفع فإن العقد لا يعدو أن يكون هبة منجزة فإن ذلك
صحيح في القانون .

٣ — تنص الفقرة الثالثة من المادة ١٢٧ من القانون المدني على أن ”يراعى
في تقدير الاكراه جنس من وقع عليه هذا الاكراه وسنه وحالته الاجتماعية
والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في جسامه الاكراه“ ، فإذا كان
الحكم المطعون فيه قد نفى حصول الاكراه المدعى بوقوفه على البائعة إستنادا
إلى أسباب تتعلق بشخصها وظروف التعاقد فإنه لم يخالف المعيار الذي أوجبه
القانون في تقدير الاكراه .

٤ — المنع من إعادة النزاع في المسألة المقضى فيها شرطه أن تكون المسألة
في الدعويين واحدة ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها
نهائيا مسألة أساسية لا تتغير وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها في الدعوى
الأولى واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقرارا جامعا مانعا وتكون هي
بذاتها الأساس فيما يدعيه بعد في الدعوى الثانية أى من الطرفين قبل الآخر من

حقوق متفرعة عنها . وإذن فتي كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم جواز نظر دعوى صحة ونفاذ عقد بيع عقار بمقولة سبق الفصل بين الخصوم في دعوى قسمة عقارات التركة التي تشمل العقار المبيع على أساس أن الدعويين يختلفان في الموضوع والخصومة والسبب فموضوع دعوى قسمة الأطنان المخلفة عن المورث لاعطاء كل وارث حقه وسببها القانوني هو قيام حالة الشروع في حين أن موضوع دعوى صحة التعاقد عقد البيع الصادر للمطعون عليه بصفته الشخصية وسببها القانوني قيام العقد العرفي المطلوب الحكم بصحته ونفاذه وكان الثابت من الحكم الصادر في دعوى القسمة بعدم قبولها أنه لم يتناول أمر عقد البيع موضوع النزاع ولم يثر في تلك الدعوى أى جدل بشأنه فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

هـ — متى تقاسم الورثة — ومن بينهم البائع — أعيان التركة بعد صدور عقد البيع واختص الوارث البائع بنصيبه مفزاً فقد أصبح ملزماً بأن ينقل للمشتري منه ملكية ما باعه شائعاً فيما اختص به بمقتضى عقد القسمة . ومن ثم فلا مصلحة للطامن (أحد الورثة) في تعيب الحكم المطعون فيه فيما قضى به من جعل القدر المبيع شائعاً فيما اختص به البائع في عقد القسمة الموقع عليه من جميع الورثة دون الشروع في أطنان التركة كلها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلاً .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٤٠٥ سنة ١٩٤٣ مدنى كلى المنصورة ضد المرحوم فطومه إبراهيم خاطر " مورثة الطاعن والمطعون عليهما الثانى والثالث " بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المبرم بينهما والتأرخ في ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٢ والمتضمن بيعها له $\frac{1}{8}$ ص ٧، ط ١٩، ف شائعة في الأطنان

المدينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والبالغ قدرها ١٨ س ٢٠ ط ٩٢ ف وقد طعنت البائعة في هذا العقد بالتزوير فأوقفت الدعوى حتى يفصل في دعوى التزوير الفرعية غير أنها توفيت قبل الفصل فيها ، فحل محلها فيها ورثتها ، وبعد أن قضى نهائيا برفض دعوى التزوير ، حكمت محكمة أول درجة بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٥٣ في موضوع الدعوى بطلبات المطعون عليه الأول ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد استئنافه برقم ٤٩ سنة ٦ ق وضمن دفاعه فيما ضمنه الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها في القضية رقم ١٥١٩ سنة ١٩٤٣ جزئي شرين وبعدم قبولها أيضا لسابقه تنازل المطعون عليه الأول عن التمسك بالعقد موضوع النزاع . وبتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى وبجوازها (ثانيا) برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها (ثالثا) بتعديل الحكم المستأنف إلى الحكم بصحة وقفاذ عقد البيع المحرر بين المرحومة فطومه إبراهيم خاطر والمستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) بتاريخ ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٢ والمعدل باتفاق المتعاقدين بمحضر القسمة المؤرخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٤٢ بما يتضمن بيعها له ٢٣ س ١٦ ط ٥٥ ف شيوعا في ٢٢ س ٩ ط ١١ ف ميراث البائعة في زوجها المرحوم محمد أحمد الزهيري والتي اختصت بها بموجب تلك القسمة وهي المدينة الحدود والمعالم بأسباب هذا الحكم ، وذلك مقابل ثمن قدره ٣٠٠ جنيه قبضته البائعة من المشتري ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٦ أغسطس سنة ١٩٥٦ ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على ما ورد بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم ، فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة بجلسة ٤ يناير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب يتحصل أولها في النعي على الحكم المطعون فيه بفساد الاستدلال ، ذلك أنه استخلص من أقوال الشهود في دعوى التزوير الفرعية أنها لا تنفي ما ثبت بالعقد من أن الثمن دفع ، في حين أن أحدا من هؤلاء الشهود لم يشهد بواقعه دفع الثمن ، كما أخطأ الحكم في تطبيق القانون فيما انتهى إليه من اعتبار التصرف بيعا متجزا مع ثبوت عدم دفع الثمن ومع اشتراط منع المشتري من التصرف في العقار المبيع طوال حياة البائعة ، ووضع يد هذه الأخيرة عليه

والتزامها بدفع الأموال الأميرية المستحقة عنه لأن كل ذلك من شأنه أن يجعل التصرف وصية لابيها ، وغير صحيح ما قرره الحكم من اعتبار العقد هبة مستترة إن صح أن ثمنها لم يدفع لأن ذلك لا يكون إلا إذا كان التصرف منجزا .

وحيث إن هذا السبب مردود في شقه الأول بأن الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعن في خصوص عدم دفع الثمن بقوله ”أما القول بأن بعض الشهود بدعوى التزوير قرروا أن المشتري لم يدفع الثمن المنصوص عليه بعقد النزاع هو قول يخالف الواقع وإنما قرر الشاهدان على ورقة العقد أن الثمن لم يدفع في حضورهما وهوما يتفق مع توقيعهما تلك الورقة في غيبة المشتري فكان طبيعيا ألا يشاهدا واقعة دفع الثمن وليس فيما قرره هذان الشاهدان أو غيرهما بدعوى التزوير ما ينفي الثابت بالعقد من أن البائعة قد قبضت الثمن من المشتري مما يجعل ورقة العقد مخالصة بالثمن . وهذا الذي قرره الحكم نقلا عن شهادة الشهود في دعوى التزوير الفرعية هو استخلاص سائع من وقائع تؤدي إليه ولا معقب عليه في ذلك لتعلقه بتقدير موضوعي ومردود في شقه الثاني بما قرره الحكم من أنه ”ليس مما ينال من البيع لغير وارث أن يحتفظ البائع لنفسه بحق الإنتفاع مدة حياته وأن يقيد الملكية قيذا مؤقتا ، وينفي القول بإضافة التملك بعقد النزاع إلى ما بعد موت البائعة التزامها بالبند الخامس منه بتحرير العقد النهائي في خلال شهر من تاريخ ورقة العقد العرفي وإلا كان للمشتري الحق في رفع دعوى باثبات صحة العقد مع إلزامها بالمصاريف “وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون لأن استخلاص نية المتعاقدين في العقد هي من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع . أما ما قرره من أنه لو صح أن ثمنها لم يدفع فإن العقد لا يعد وأن يكون هبة منجزة ، فقول صحيح في القانون مادام أن الحكم قد انتهى في تقريره إلى أن التصرف منجز .

وحيث إن الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه في الأسباب الثاني والثالث والرابع الخطأ في القانون والقصور في التسيب والفساد في الاستدلال ، وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن العقد صدر نتيجة إكراه وقع على مورثته من ابن زوجها المطعون عليه الأول بأن هدها بفضيحة في شرفها مدهيا أنها كانت مطلقة من والده وأنها عاشرتة بعد الطلاق معاشرة غير شرعية ، فانتج الإكراه أثره ووقعت على

البيع إعتقاداً منها أنها طالق وهي ليست كذلك، فشاب رضاؤها الفساد من ناحيتين أولاً ناحية الإكراه الأدبي وثانيتهما وقوع غلط في الباعث بل إنعدامه وانعدام سبب الإلتزام ، وقد دلل الطاعن على ذلك بخطابات أرسلت إليه من المطعون عليه الأول ، إلا أن الحكم رد على ذلك بأن انصراف نية المتعاقدين إلى التعاقد على نصف ماورثته البائعة عن زوجها لا ينهض بالدلالة التي يراها الطاعن ولا يمنع أن تكون والدته قد أرادت راضية وعن بصيرة بحقيقة موقفها أن تبيع لابن زوجها نصف ماورثته من أبيه ويقول الطاعن إن هذا الرد قاصر البيان، إذ فات المحكمة القرائن الأخرى التي ساقها وهي خطابات التهديد التي أرسلها إليه المطعون عليه والسابقة على تاريخ العقد مما يدل على أنها أنتجت آثارها وأن الثمن لم يحدد على أساس الوحدة كالمبيع ، بل وضع رقم ما لغرض واحد هو نقل نصف ميراث الزوجة إلى ابن الزوج بعد وفاتها وقد أ طرح الحكم هذه القرائن وأقام قضاءه على افتراضات نظرية بحتة، كما أن الحكم عند نفيه الإكراه قاسه بمقيار الأشخاص المتقنين مخالفاً في ذلك ما يقضى به القانون من وجوب قياسه بحالة الشخص الذي وقع عليه من حيث ظروفه الشخصية .

وحيث إن الحكم المطعون فيه نفى حصول الإكراه بتقريره "أن انصراف نية المتعاقدين إلى التعاقد على نصف ماورثته البائعة عن زوجها لا ينهض بالدلالة التي يراها المستأنف "الطاعن" ولا يمنع أن تكون والدته قد أرادت راضية وعن بصيرة بحقيقة موقفها أن تبيع لابن زوجها نصف ماورثته عن أبيه... ومما يلاحظ في هذا الصدد أن الطعون بالإكراه وانعدام الباعث الدافع للتعاقد والغلط في الدافع لوهم خاطيء ، كل هذه الطعون تتصل أولاً بذات البائعة ، ولو صححت لكأنت هي الأولى بإثارتها نلوا أن إكراهها وقع فهي التي أحست رهبتها وخشيت سطوته ولو أن الطلاق كان باعثها الدافع لأبرام العقد فهذا من خفايا مكنون صدرها ولو أنها أوهمت بأن الطلاق حقيقة ، فقد ألغى هذا الوهم من روعها وقد استقر لهذه البائعة إعلام شرعي بوراتها لزوجها صادر من محكمة شرعية بتاريخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٢ وفي شأن هذا الإعلام أن يرفع الباعث للتعاقد فيما لو كان هذا الباعث هو الوهم بالطلاق، وهي قد طعنت في العقد أوطعن المستأنف بإسمها بكل ماوسعته الحيلة، هاجمت المشتري مهاجمة من لا تخشاه ونسبت إليه التزوير ولقد تعددت مراحل

الطعون في العقد ولكنها لم تذكر طوال حياتها شيئا من واقعة الإكراه كانت هي الأولى بذكرها ثم تقريره ” بأن الواضح من خطاب ١٩٤٢/٧/١٩ وغيره مما كتبه المستأنف عليه (المطعون عليه الأول) لأخيه المستأنف (الطاعن) أن المستأنف عليه قد استهدف منها غرضا مشروعا وهو الوصول إلى حقه الميراثي من أبيه في حدود ما يستطيع إثباته بالطريق القانوني السليم ، فإما أن يرث عنه النصف إذا أقرت الزوجة طلاقها أو استطاع هو إثباته ، وإما أن يسلم بحقها في الميراث إذا أعوزه الدليل على طلاقها ، وما دام أن المستأنف عليه (المطعون عليه الأول) قد استهدف غرضا مشروعا فلا يتفق الإكراه يضاف لهذا أن المستفاد من خطاب ١٩ يوليو سنة ١٩٤٢ سالف الذكر أن المستأنف قد عاتب أخاه المستأنف عليه الأول لنشر طلاق والدته ومن ثم فقد زال خطر التهديد به قبل إبرام العقد كما أن الواضح من نفس الخطاب أن المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) كان قبل إبرام العقد قد أجرى بحثه بالمحكمة الشرعية عن وثيقة الطلاق ، ولم يبق ما يزعمه إلا أن يوجه للزوجة يمينا عنها ، وليس في استعمال هذه الوسيلة المشروعة فضلا عن مشروعية الغرض منها ما يمكن أن يرهب تلك الزوجة بخطر جسيم يتهدها بحيث يكون إبرامها للعقد مشوبا بمجرد الغلط فضلا عن الإكراه بمعناه القانوني ” ويبين من هذا الذي أورده الحكم أنه نفى حصول الإكراه استنادا إلى أسباب تتعلق بشخص البائعة وظروف التعاقد ولم يخالف المعيار الذي أوجب القانون التزامه في تقدير الإكراه كما نفى في حدود سلطته التقديرية وبأسباب سائغة وقوع الإكراه وما ادعاه الطاعن من انعدام سبب الإلتزام ، ومن ثم يكون النعي لهذه الأسباب على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول الطاعن إنه دفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها تأسيسا على أن المطعون عليه الأول ارتضى بعد تحرير العقد موضوع النزاع أن تقسم التركة بين الورثة الثلاثة بما فيهم الزوجة يأخذ كل منهم نصيبه الشرعي فيها ، واحتكم الورثة إلى محكم بتفويض كتابي موقع عليه منهم بوضع الأسس التي تجري القسمة على أساسها ولم يذكر المطعون عليه في هذا التفويض العقد المذكور ، وقد تحرر بتلك الأسس عقد اتفاق وقع عليه الجميع بتاريخ ٢٨ سبتمبر

سنة ١٩٤٢ اختص فيه المطعون عليه الأول بمقدار ٣٩ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ١٥ سهماً ، إلا أنه تنكر بعد ذلك لتلك القسمة وزفج الدعوى رقم ١٥١٩ سنة ١٩٤٢ مدنى جزئى شرين بطلب فرز ٤٦ فداناً و ١٠ قيراط و ٢١ سهماً تشمل القدر المزعوم ببعده وقد قضى بعدم قبولها ابتدائياً واستئنافياً لسبق حصول القسمة الودية ، ومؤدى ذلك أنه قضى نهائياً بأنه ليس للمطعون عليه الأول أن يأخذ قدراً أزيد من الأطنان التى اختص بها فى عقد القسمة فلا يصح له بعد ذلك أن يطلب الحكم بصحة البيع . لأن القضاء فى مسألة عامة يمنع العود إلى بحث أى جزئية من جزئياتها غير أن المحكمة قضت برفض هذا الدفع تأسيساً على أن سبب كل من دعوى القسمة ودعوى صحة التعاقد هو غير سبب الدعوى الأخرى .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المنع من إعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها يشترط فيه أن تكون المسألة واحدة فى الدعويين ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائياً مسألة أساسية لا تتغير ، يكون الطرفان قد تناقشا فيها فى الدعوى الأولى واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقراراً جامعاً مانعاً وتكون هى بذاتها الأساس فيما يدعيه بعد فى الدعوى الثانية أى الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنها ، ولما كان الحكم المطعون قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى على أن "محل القسمة وغرضها إنما كان التركة لإعطاء كل وارث حقه منها وقد انحصرت حجية هذا الحكم فى أعمالها فيما انتهت إليه من تجنب نصيب كل وارث لميراثه ، فإذا كان مؤداه كما يقول المستأنف (الطاعن) أن ليس للمستأنف عليه (المطعون عليه الأول) الحق فى قدر غير الذى خصص له بموجب محضر القسمة ، فإن مناط ذلك أن يكون هذا القدر مملوكاً له بالميراث عن والده دون أى سبب آخر من أسباب الملكية " ثم قال "إن الدعويين يختلفان فى الموضوع وفى الخصوم وفى السبب فلك الدعوى دعوى قسمة . الخصوم فيها بصفتهما ورثة المرحوم محمد أحمد الزهيرى وموضوعها قسمة الأطنان المخلفة من المورث لإعطاء كل وارث حقه والسبب فيها هو قيام الشروع ، أما الدعوى الحالية فهى دعوى بصحة وثقاذا عقد بيع صادر من السيدة فطومة ابراهيم خاطر إلى المستأنف عليه (المطعون عليه الأول) بصفته الشخصية وسببها القانونى قيام العقد العرق المحرر بينهما والمطلوب الحكم بصحته وثقاذه " لما

كان ذلك وكان يبين من الحكم الصادر في القضية رقم ١٥١٩ سنة ١٩٤٢ مدنى جزئى شربين بعدم قبول دعوى القسمة أنه لم يتناول أمر العقد موضوع النزاع ولم يثر أمام تلك المحكمة أى جدل بشأن هذا العقد ، فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع لعدم توافر وحدة الموضوع والسبب فى الدعويين لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن حاصل السبب السادس الاخلال بحق الدفاع والخطأ فى القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة أول درجة قضت للطعون عليه الأول بصحة ونفاذ البيع للقدر المبين بالعقد شيوعا فى أطيان التركة ، غير أن محكمة الاستئناف قد خالفتها فى ذلك وقضت بتعديل الحكم المستأنف واعتبار القدر المبيع شائعا فيما اختصت به البائعة من الأطيان فى عقد القسمة استنادا إلى أن عقد التحكيم بالقسمة وما تلاه من اجراءاتها وموافقة المتقاسمين عليها ومنهم طرفا العقد محل النزاع يفيد أن المتعاقدين بهذا العقد قد اتفقا على تعديله بما يجعل البيع شائعا فيما اختصت به البائعة من تلك الأطيان دون الشيوع فى أطيان التركة جميعها وأن هذا الذى قرره المحكمة لا مسند له فى الأوراق ، كما وأن المطعون عليه الأول اقتصر فى مذكرته الختامية على طلب تأييد الحكم المستأنف .

وحيث إن هذا السبب مردود ، ذلك أنه لما كان ورثة محمد أحمد الزهيرى ومن بينهم البائعة قد اتفقوا بعد تحرير عقد البيع موضوع النزاع على قسمة أعيان التركة واختصت البائعة المذكورة بنصيبها مفرزا ، وبذلك أصبحت ملزمة بنقل ملكية ما باعته للطعون عليه الأول شائعا فيما اختصت به بمقتضى عقد القسمة ، ولما كان ذلك فإنه لا جدوى ولا مصلحة للطاعن فى تعيب الحكم المطعون فيه فيما قضى به من جعل القدر المبيع شائعا فيما اختصت به البائعة فى عقد القسمة الموقع عليه من جميع الورثة بما فيهم الطاعن .

وحيث إن حاصل السبب السابع أن الحكم المطعون فيه مشوب بالاخلال بحق الدفاع والقصور في التسييب ، ذلك أن المطعون عليه الأول قد حرر إقرارا بخطه على بطاقته الشخصية يفيد تنازله عن العقد موضوع الدعوى ، وقد طلب الطاعن نذب خير لمضاهاة خط المطعون عليه الأول على الخط الوارد في البطاقة إلا أن المحكمة رفضت الطلب اعتمادا على مجرد أقوال صدرت من المطعون عليه دون أن يقوم الدليل عليها .

وحيث إن هذا النعى مردود بما قرره الحكم المطعون فيه من أن تلك البطاقة لم تقدم بملف الدعوى الحالية وهو تقرير ليس محل نعى من الطاعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فتواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢٠)

الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) عمل . ” نقابات العمال ” . ” انحلال النقابات ” .

النقابات التي كانت قائمة في ظل القانون رقم ٣١٩ سنة ١٩٥٢ تعتبر منحلة متى
أدركها آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ ما لم تكن النقابة العامة قد شكلت قبل هذا التاريخ .

(ب) نقض . ” الخصومة في الطعن ” . ” إعلان الطعن ” . ” الصفة في الطعن ” .

الخصومة أمام محكمة القضا لا تنقذ إلا بإعلان تقرير الطعن إلى المطعون عليه
مؤشرا عليه بقرار الإحالة . وجوب الإعلان من له صفة في الخصومة .

إعلان تقرير الطعن للمطعون عليه بعد زوال صفة النقابة الطاعنة . باطل . يستتبع
ذلك عدم قبول الطعن .

١ — تنص المادة السادسة من القانون رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ بإصدار قانون
العمل الموحد على أن تستمر النقابات والاتحادات القائمة في تاريخ العمل بهذا
القانون في ممارسة أعمالها إلى أن توفق نظمها مع الأحكام الواردة فيه وعلى أن
يتم ذلك خلال أربعة أشهر على الأكثر من هذا التاريخ وإلا اعتبرت منحلة .
وقد امتدت هذه المهلة لمدة متعاقبة تنتهي في آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ بموجب
القانون رقم ٢٧٦ سنة ١٩٦٠ ومؤدى ذلك أن النقابات التي كانت قائمة في ظل
القانون الملغى (رقم ٣١٩ سنة ١٩٥٢) تعتبر منحلة متى أدركها آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠
ما لم تكن النقابة العامة قد شكلت قبل هذا التاريخ (*) .

(*) نفس المبدأ في الطعن رقم ٣٨٢ سنة ٢٧ ق جلسة ١٩٦٢/٢/٧ .

٢ — لا تنعقد الخصومة أمام محكمة التقض إلا بإعلان تقرير الطعن إلى المطعون عليه مؤشرا عليه بقرار الإحالة ، وهي لا تنعقد صحيحة إلا إذا وجه الإعلان ممن له صفة في الخصومة . فإذا كان الثابت من إعلان تقرير الطعن للمطعون عليه أنه أعلن بعد زوال صفة النقابة الطاعنة وانحلالها فإن الإعلان يكون باطلا مما يستتبع عدم قبول الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن المطعون عليها دفعت ببطلان الطعن لأن تقرير الطعن تم إعلانه فى اليوم الثانى من يناير سنة ١٩٦١ بناء على طلب "نقابة مستخدمى وعمال شركة مصر للتأمين" فى حين أن هذه النقابة كانت ومن قبل هذا التاريخ قد زالت صفتها "بأنشاء النقابة العامة لعمال التأمينات" تطبيقا للسادة ١٦٢ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ ومن ثم يكون إعلان الطعن قد وقع باطلا لتوجيهه من غير ذى صفة .

ومن حيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أن المرسوم بقانون رقم ٣١٩ سنة ١٩٥٢ المعدل بالقانونين رقم ٥١٢ سنة ١٩٥٤ ، ١٤٣ سنة ١٩٥٥ كان يجوز تكوين النقابات المهنية على أن لا تكون أكثر من نقابة واحدة فى البلد الواحد للمهنة الواحدة ثم أصدر المشرع قانون العمل الموحد رقم ٩١ سنة ١٩٥٥ وأفرد الباب الرابع منه لأحكام نقابات العمال . فأجاز للعمال الذين يشتغلون بمهنة أو صناعة واحدة أو بمهن أو صناعات متماثلة أو مرتبطة فى الاقليم الواحد أن يكونوا فيما بينهم نقابة عامة ترعى مصالحهم ونسق تشكيل النقابات على شكل هرمى قاعدته اللجان النقابية التى تؤلف بالمؤسسات وقمته النقابة العامة تتوسطهما نقابة فرعية تكون فى المحافظة ومنع تكوين أكثر من نقابة عامة واحدة لعمال ومستخدمى المهنة أو الصناعة الواحدة واعتبر النقابة موجودة قانونا ولها الحق فى مباشرة أعمالها بمجرد إيداع أوراق التأسيس واسبغ على النقابات المشكلة

طبقا لأحكام هذا الباب الشخصية الاعتبارية فتكون لها تبعاً لذلك اهلية التملك واهلية التعاقد واهلية التقاضي مما يمكنها من تحقيق أغراضها. وهي اهلية كاملة للنقابات العامة. أما النقابات الفرعية فليس لها شخصية اعتبارية إلا في حدود الاختصاصات المخولة لها في لائحة النظام الأساسي للنقابة العامة. وقد وضع المشرع حكماً انتقالياً يحكم النقابات القائمة وقت صدور قانون العمل الموحد وإلى أن يتم تشكيل النقابات وفقاً لنصوصه قرر في المادة السادسة من مواد إصداره أن "تستمر النقابات والاتحادات القائمة في تاريخ العمل بهذا القانون في ممارسة أعمالها إلى أن توفق نظمها مع الأحكام الواردة فيه وعلى أن يتم ذلك خلال أربعة أشهر على الأكثر من هذا التاريخ وإلا اعتبرت منحلة". وقد مدت هذه المهلة لمدد متعاقبة بمقتضى القرارات بالقوانين اللاحقة (رقم ١٨٧ سنة ١٩٥٩، ٢٥٥، سنة ١٩٥٩، ٢٢٦ سنة ١٩٦٠، ١٣٢، سنة ١٩٦٠) ثم مدت أخيراً بالقانون رقم ٢٧٦ سنة ١٩٦٠ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠. ومقتضى ذلك أن النقابات التي كانت قائمة في ظل القانون الملغى تعتبر منحلة متى أدركها آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠. ما لم تكن النقابة العامة قد شكت قبل هذا التاريخ. ولما كان يبين من أوراق الطعن أن "النقابة العامة لعمال التأمينات" قد اخطرت المطعون عليها بخطابها المؤرخ ٢٣ يناير سنة ١٩٦١ بأنها أودعت مستندات تكوينها (وهي محضر جمعية العمومية ومجلس إدارتها ولائحة النظام الأساسي ومحاضر الجمعيات العمومية ومجالس الإدارة لجميع لجانها النقابية والنقابات الفرعية) بإدارة العلاقات الصناعية بوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل في ٩ أغسطس سنة ١٩٦٠ وأن الإدارة المذكورة قد ردت عليها بخطاب الاعتماد رقم ٦١٥٣ في ٨ أكتوبر سنة ١٩٦٠ وكان يبين من لائحة النظام الأساسي للنقابة العامة لعمال التأمينات - والمقدمة من المطعون عليها - أنه قد نص في المادة الثالثة منها على أن "يمثل النقابة قانوناً رئيس مجلس إدارتها أو من ينوب عنه بقرار من مجلس الإدارة" فإن نقابة مستخدمي وعمال شركة

مصر للتأمين تكون قد انحلت وزالت صفقتها من يوم وجود "التقابة العامة
لعمال التأمينات" بإيداع أوراق تأسيسها في التاسع من أغسطس سنة ١٩٦٠
ومتى كان ذلك وكانت الخصومة أمام محكمة النقض في ظل القانونين ٤٠١
سنة ١٩٥٥ ، ٥٧ سنة ١٩٥٩ لاتنقذ إلا بإعلان تقرير الطعن إلى المطعون
عليه مؤشرا عليه بقرار الإحالة وهي لاتنقذ صحيحة إلا إذا وجه الاعلان بمنزله
صفة في الخصومة وكان الثابت من اعلان تقرير الطعن للمطعون عليه أنه أعلن
بناء على طلب "تقابة مستخدمي وعمال شركة مصر للتأمين" بعد أن زالت
صفقتها فإن الإعلان يكون باطلا مما يستتبع عدم قبول الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة : فرج يوسف، وأحمد زكي محمد،
وأحمد الشامي، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢١)

الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) دعوى . " وقف السير فيها " . " استئناف " . ضرائب .

وجوب تعجيل الدعوى بعد وقفها اتفاقا خلال الثمانية أيام التالية لانتهاء مدة الوقف .
عدم التعجيل بترتب عليه اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه . لا يمنع
من ذلك أن يكون سبب الوقف الصلح المطروح أمره على لجنة المصالحات .

(ب) قانون . " سرعان القانون على الماضي " .

لا وجه لتطبيق القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ إذا كانت واقعة الدعوى قد تمت
قبل تاريخ العمل به ولم تتبع في شأنها الإجراءات التي نص عليها ذلك القانون .

١ - مؤدى أحكام الوقف الاتفاقى الذى تحكمه المادة ٢٩٢ من قانون
المرافعات أن الشارع رخص للتخصوم فى أن يتفقوا على وقف السير فى الدعوى
لمدة لا تزيد على ستة شهور من تاريخ إقرار المحكمة لهذا الاتفاق أيا كان سببه
وأوجب تعجيلها خلال الثمانية أيام التالية لا تقضاء هذه المدة ورتب على عدم
تعجيلها فى هذا الميعاد اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه .
ولا يمنع من ذلك أن يكون سبب الوقف هو الصلح الذى كان قد طرح أمره
على لجنة المصالحات لأن هذا السبب لا يعدو أن يكون صورة من صور الوقف
الاتفاقى .

٢ — لا وجه لتطبيق القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ على واقعة الدعوى متى كانت قد تمت قبل تاريخ العمل به ولم تتبع في شأنها الإجراءات التي نص عليها هذا القانون (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن مأمورية ضرائب الزقازيق قدرت أرباح المطعون عليه من نشاطه في استغلال أنوال النسيج في السنوات من سنة ١٩٤٤ إلى ١٩٤٨ بالمبالغ التي عينتها ولم يقبل الممول هذا التقدير فأحيل الخلاف إلى لجنة التقدير التي قدرت الأرباح بالأرقام التي انتهت إليها في قرارها . وطعن الممول على قرار اللجنة بالطعن رقم ١٥١ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى الزقازيق طالبا إلغاءه واعتبار أرباحه في كل سنة من سنى النزاع غير مجاوزة مبلغ ١٥٠ جنيها وتاريخ ١٣ أبريل سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه واستأنف الممول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧ سنة ٤ ق تجارى استئناف المنصورة طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته التي تقدم بها إلى محكمة أول درجة . وبجلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ أوقفت المحكمة السير في الدعوى باتفاق الطرفين لمدة ستة شهور للصلح . وبصحيفة معلقة في ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٥ عجل الممول نظر استئنافه ودفعت مصلحة الضرائب باعتبار الممول تاركا استئنافه تطبيقا للمادة ٢٩٢ من

(*) راجع قرض مدنى ١٧/٣/١٩٥٥ فى الطعن ٣٣٤ سنة ٢٤ ق " لا عبرة بسبب الإيقاف " وقرض مدنى ١/١١/١٩٦١ فى الطعن ٢٨٥ سنة ٢٧ ق " عدم التمسك أمام محكمة الموضوع بأن وقف الدعوى كان تطبيقا للقانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ . لا يجوز التحدى بذلك أمام محكمة النقض لأول مرة " وقرض ٢٩/١١/١٩٦١ فى الطعن ١٢١ سنة ٢٧ ق " لا يمنع من إعمال جزاء المادة ٢٩٢ مرافعات قيام مفاوضات الصلح بين الممول ومصلحة الضرائب إذ لا تعد هذه المفاوضات من قبيل القوة القاهرة التى تمنع من جريان مواجيد المرافعات وبالنسبة لا تبرر عدم إجراء التعجيل فى الميعاد .

قانون المرافعات لتعجيل الاستئناف بعد الميعاد المقرر قانونا . وبتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة برفض الدفع وبتعديل أرباح الممول إلى الأرقام التي بيتمها في المنطوق . فطعن الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض . ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ وقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٣١ يناير سنة ١٩٦٢ حيث تمسكت الطاعنة بطلباتها وصممت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية .

ومن حيث إن الطاعنة أقامت الطعن على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ تطبيقه في قضائه برفض الدفع الذي أبدته الطاعنة باعتبار المطعون عليه تاركا استئنافه من وجهين (أولهما) أنه استند إلى أن وقف الاستئناف بجلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ كان الغرض منه انتظار نتيجة الفصل في الطلب المقدم إلى لجنة المصالحات التي شكلت بقرار وزير المالية الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٤ وأن القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ وإن كان قد صدر في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٤ إلا أنه قد أريد به إقرار مفعول القرار سالف الذكر ومن ثم يكون الوقف محكما بالقانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ ولا تحكمه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات — في حين أن هذا الذي ذهب إليه الحكم مخالف للقاعدة الدستورية التي تقضي بعدم رجعية القوانين إلا بنص صريح ومخالف أيضا لنصوص القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ . (وثانيهما) أنه قرر أن الشارع وضع المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات لحالات معينة ولأسباب معينة وأن الطرفين لم يقصدا بطلب وقف السير في الخصومة تركها وإنما قصدا انتظار نتيجة الفصل في طلب الصلح ومن ثم لا يكون هناك محل لتطبيق المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات ، بينما هذه المادة قد نظمت الإيقاف الاتفاقى أيا كان سببه وهي الواجبة التطبيق .

ومن حيث إن هذا النعي في محله ذلك أن الوقف الاتفاقى تحكمه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أن ما دعا إلى وضع هذه المادة ” أن الخصوم قد تعرض لهم أسباب تدعو إلى إرجاء نظر

الدعوى مدة كافية تتيح لهم تحقيق مشروع صلح أو إحالة على تحكيم أو غرض مشترك آخر فبدلاً من تكرار التأجيل الذى قد لا يوافقهم القاضى على منحه أو على أمده قد رأى تحويلهم حق إيقاف الدعوى بالاتفاق ... فإذا مضت مدة الوقف ولم تعجل الدعوى من جانب الخصوم فى الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعى تاركاً دعواه والمستأنف تاركاً استئنافه . وقد رأى المشرع النص على هذا الجزاء الحازم لكيلا يساء استعمال هذه الرخصة فتصبح وسيلة تعطيل وإطالة “ ومؤدى ذلك أن الشارع رخص للخصوم أن يتفقوا على وقف السير فى الدعوى لمدة لا تزيد عن ستة شهور من تاريخ إقرار المحكمة لهذا الاتفاق أياً كان سببه وأوجب تعجيلها خلال الثمانية أيام التالية لانقضاء هذه المدة ورتب على عدم تعجيلها الجزاء الحازم الذى قرره الفقرة الثانية . وإذا كان ذلك وكان الاستئناف قد أوقف فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ لمدة ستة شهور باتفاق الطرفين ولم يعجله المطعون عليه إلا فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٥ وبعد انتهاء مدة الإيقاف بأكثر من ثمانية أيام فإن ذلك يستوجب اعتباره تاركاً استئنافه ولا يغير من هذا النظر أن يكون سبب الوقف هو الصلح الذى كان قد طرح أمره على لجنة المصالحات التى شكلت بقرار وزير المالية الصادر فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٤ لأن هذا السبب لا يعدو أن يكون صورة من صور الوقف الاتفاقى الذى نصت عليه المادة ١/٢٩٢ من قانون المرافعات . ولا وجه لتطبيق القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ على واقعة الدعوى التى تمت قبل تاريخ العمل به ولم تتبع فى شأنها الإجراءات التى نص عليها ذلك القانون متى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وقضى برفض الدفع باعتبار المطعون عليه تاركاً استئنافه فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

ومن حيث إن الموضوع صالح للفصل فيه — ولما سبق بيانه يتعين الحكم باعتبار المستأنف تاركاً استئنافه .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فوج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢٢)

الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٢٧ القضائية :

إستئناف . "طريقة رفعه" . أمر أداء . "المعارضة فيه" .

المعارضة في أمر الأداء . تنظر على وجه السرعة . استئناف الحكم الصادر بها يكون بطريق التكاليف بالحضور .

المعارضة في أمر الأداء يحكم فيها على وجه السرعة طبقا للمادة ٨٥٥ من قانون المرافعات ومن ثم فإنه يسرى على الحكم الصادر فيها ما يسرى على الدعاوى الميئة في المادة ١١٨ من قانون المرافعات من وجوب استئناف الحكم الصادر فيها بطريق التكاليف بالحضور عملا بالفقرتين الثانية والرابعة من المادة ٤٠٥ معدلة من قانون المرافعات ، وإذ كان ذلك وكان استئناف الحكم الصادر في المعارضة في أمر الأداء قد رفع بتكليف بالحضور مستكلا لأوضاحه القانونية فإن الحكم المطعون فيه وقد قضى ببطلانه يكون مخالفا للقانون (*) .

(*) راجع قض ١٩٦١/١١/٢٢ في الطعن ٥٢٧ سنة ٢٦ ق وراجع في وصف السرعة قض ١٩٦١/٢/٢٣ في الطعن ٣١٧ سنة ٢٦ ق "تنظر الدعوى على وجه السرعة ليس منوطا بتقدير الخصوم ولا بتقدير المحكمة ولكن مناطه أمر المشرع سواء ورد هذا الأمر في قانون المرافعات أو في أي قانون آخر" وقض مدني ١٩٦٢/١/٢٥ في الطعن رقم ٥٠ سنة ٢٦ ق "تقصير ميعاد الاستئناف ليس من شأنه وحده أن يجعل الدعوى من الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة بل يجب أن ينص القانون على ذلك صراحة" .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن المطعون عليه استصدر بتاريخ ١٩٥٥/٥/٢٨ أمر أداء من السيد رئيس محكمة المنيا بالزام الطاعن بأن يؤدى إلى المطعون عليه مبلغ ٣٦٨ جنيها و ٩٨٥ مليا والمصاريف وقدرها ١٧ جنيها و ٣٢٠ مليا ومبلغ ٢٠٠ قرش أتعاب محاماة - تأسيسا على ما ذكره المطعون عليه من أن الطاعن مدين له فى مبلغ ٣٦٨ جنيها و ٩٨٥ مليا متأخر أجرة أطيان - فعارض الطاعن فى هذا الأمر طالبا إلغاءه - وبتاريخ ١٩٥٥/١٢/١٠ حكمت محكمة المنيا الابتدائية فى هذه المعارضة بقبولها شكلا وفى الموضوع برفضها وتأيد أمر الأداء المعارض فيه - فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣١٥ سنة ٧٣ ق استئناف القاهرة بورقة تكليف بالحضور أعلنت للمطعون عليه فى ٢٤ مارس سنة ١٩٥٦ طلب فيها إلغاء الحكم الابتدائى بكامل أجزائه وإلغاء أمر الأداء ورفض طلبات المطعون عليه فدفع المطعون عليه ببطلان الإستئناف لعدم رفعه بطريق الابداع - وبتاريخ ١٩٥٦/١٢/٣١ حكمت المحكمة بقبول الدفع وببطلان الإستئناف والزمّت المستأنف مصاريفه و ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة - وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية وبجلسة اليوم المحددة لنظره طلب الطاعن نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن نعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك انه أسس قضاءه على أن دعاوى المطالبة بتأخر الإيجار ليست من بين الدعاوى التى وردت بالفقرة الأولى من المادة ١١٨ مرافعات وأن أمر الأداء لا يغير من طبيعة الحق - وهذا الذى ذهب إليه الحكم يتنافى مع ما نصت عليه المادة ٨٥٥

مرافعات من الفصل في المعارضة في أوامر الأداء على وجه السرعة ومن ثم يدخل استئناف الحكم الصادر فيها في نطاق المادة ١١٨ مرافعات — وبالتالي يتعين رفعه بطريق التكاليف بالحضور ويكون الحكم المطعون فيه إذ جانب هذا النظر قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن قانون المرافعات ينص في المادة ١١٨ على أن الدعاوى المستعجلة ودعاوى شهر الإفلاس والدعاوى البحرية متى كانت السفينة في الميناء ودعاوى السندات الاذنية والكميالات وكل الدعاوى التي ينص القانون على وجوب الفصل فيها على وجه السرعة ودعاوى التماس إعادة النظر جميعها تقدم مباشرة إلى المحكمة دون عرضها على التحضير ودون اتباع أحكام المادة ٤٠٦ مكرر وما بعدها — كما تنص المادة ٤٠٥ مرافعات معدلة في فقرتيها الثانية والرابعة على أن الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١١٨ يرفع الاستئناف عنها بتكاليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة افتتاح الدعوى — وإذا لم يحصل الاستئناف على الوجه المتقدم كان باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه — لما كان ذلك وكانت المعارضة في أمر الأداء يحكم فيها على وجه السرعة طبقا لما تنص عليه المادة ٨٥٥ مرافعات فيسرى على أي حكم يصدر فيها وبغض النظر عن الطلبات فيها ما يسرى على الدعاوى المبينة في المادة ١١٨ مرافعات من وجوب رفع الاستئناف عن الحكم الصادر فيها بطريق التكاليف بالحضور عملا بحكم الفقرتين الثانية والرابعة من المادة ٤٠٥ معدلة من قانون المرافعات ومن ثم يكون استئناف الحكم الصادر في المعارضة في أمر الاداء وقد رفع بتكاليف بالحضور مستكلا لأوضاعه في هذا الخصوص — ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الاستئناف خلافا لذلك متعين النقض .

جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمود عياد نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق
اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الحليم مرمي المستشارين .

(٢٣)

الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) عقد "تفسير عبارات العقد" . حكم "عيوب التدليل" . مسخ .

الانحراف من المعنى الظاهر من عبارات العقد مسخ له . تخصيص النص العام المطلق
في التعاقد يتطوّل على المسخ للعقد .

(ب) بورصة . عقد بيع القطن تحت القطع "حق البائع في قطع السعر" .
"خيار المشتري في التغطية" .

مفود بيع القطن تحت القطع من قبيل البيع التي يكون تحديد الثمن فيها قاصرا على
بيان الأسس التي تنظمه في وقت لاحق للتعاقد . تحديد الثمن يترافق ويرتبط مطلقا على
ممارسة كل من الطرفين لحقوقه .

البائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التي يتم بها التعامل فعلا في بورصة العقود في
أي يوم يختاره من أيام العمل بالبورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها الملاوة أو مستزلا
منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستغل المهلة المقررة له في العقد لممارسة حق القطع .
أن استغذها كان معيار السعر هو سعر البورصة في اليوم الأخير من هذه المهلة .

حق البائع في القطع يقابله خيار المشتري في التغطية . التزام البائع بأن يوفر للمشتري
الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية عكسية بمبرمها المشتري كي يأمن
قلبات الأسعار .

ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التي يكون
قد أجراها بورصة العقود .

(ج) بورصة . عقد بيع القطن تحت القطع . "القطع على سعر التعامل" .

القطع على سعر التعامل في بورصة العقود مقيد — على ما جرى عليه العرف — بشرط
هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلي وليس سعرا إسميا . إقرار المشرع لهذا العرف وتفقته
بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للمرسوم بقانون رقم ١٣١
سنة ١٩٣٩ .

(د) حكم . "عيوب التدليل" . "فساد الاستدلال" .

الاستدلال على حصول تعامل فعلي ببورصة العقود في تاريخ معين بالمبيعات التي تمت
في بورصة البضاعة الحاضرة استدلال فاسد . هذه المبيعات لا شأن لها بالكوتراوات
التي يتم التعامل عليها في بورصة العقود .

١ — الانحراف عن المعنى الظاهر لعبارات العقد مسخ له . فإذا كان قد
نص في العقد على أن البيع خاضع لشروط بورصة مينا البصل وهو نص عام مطلق
يحكم جميع شروط التعاقد بما في ذلك تحديد السعر فإن تفسير الحكم المطعون فيه
لهذا النص بأنه قاصر على العيوب التجارية ينطوي على مسخ للعقد .

٢ — عقود بيع القطن تحت القطع تعد من قبيل البيوع التي يكون تحديد
التمن فيها قاصرا على بيان الأمس التي تنظمه في وقت لاحق للتعاقد وهي محكمة
بالمادتين الأولى والثانية من المرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ والمادة ٨٥ من
اللائحة الداخلية لقسم الأقطان في بورصة البضاعة الحاضرة وتخضع لقيودها
وشروطها ، فتحدد التمن في هذه العقود يتراخى ويبقى معلقا على ممارسة كل من
الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته ، وللبائع أن يحدد التمن على أساس الأسعار
التي يتم بها التعامل فعلا في بورصة العقود في أي يوم يختاره من أيام العمل
بالبورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستزلا منها الخصم حسب
الاتفاق بشرط ألا يستفد المهلة المقررة له في العقد لممارسة حق القطع فإن
استفدها كان معيار السعر هو سعر البورصة في اليوم الأخير من هذه المهلة .
وحق البائع في القطع يقابله حق المشتري في التغطية ومن ثم فإن البائع ملزم بأن
يوفر للمشتري الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية عكسية يجريها
المشتري في بورصة العقود في وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذي

تم قطعه كي يأمن تقلبات الأسعار ومتى تمت التغطية تحقق للشترى مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التي يكون قد أجراها ببورصة العقود .

٣ — لما كان القطع على سعر التعامل في بورصة العقود — على ما جرى عليه العرف — مقيدا بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلي وليس سعرا اسميا ناجما عن عدم إقبال المشترين على الشراء أو عدم عرض البائعين أقطانهم للبيع فإن المشرع قد أقر هذا العرف وقتنه بما أورده بالمادة الأولى من القانون ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ . ومتى كان الثابت أن تعاملنا فعليا لم يجر في بورصة العقود نتيجة لقرار وزير المالية الصادر في ١٦ يناير سنة ١٩٥٢ بوضع حد أدنى للأسعار في تلك البورصة وأن الوضع ظل كذلك حتى صدور القرار الوزاري المؤرخ ١٧/٢/١٩٥٢ الذي حظر إجراء أية عملية من عمليات البيع على استحقاق شهور فبراير ومارس وأبريل سنة ١٩٥٢ إلا إذا كان مقصودا بها تصفية مراکز قائمة ثم مدت كافة عمليات القطع من فبراير إلى يونيه سنة ١٩٥٢ بقرار من لجنة البورصة ولم تكن الطاعة عند صدور هذا القرار ذات مركز قائم بالنسبة للعملية موضوع الدعوى لتعذر إجرائها عملية التغطية بسبب عدم حصول تعامل في البورصة في يوم ١٢ فبراير الذي كان يجب قطع السعر فيه لأن السعر في الأيام التالية حتى ١٧/٢/١٩٥٢ كان حد أدنى بائع وهو سعر اسمي لم يجر به تعامل ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى اعتبار السعر الذي أعلن في بورصة العقود يوم ١٢/٢/١٩٥٢ هو الواجب المحاسبة على أساسه باعتبار أنه السعر الذي قصده العاقدان يكون قد خالف القانون .

٤ — استدلال الحكم المطعون فيه على حصول تعامل فعلي في اليوم التالي لانتهاء تعطيل البورصة بالمبيعات التي تمت في بورصة البضاعة الحاضرة استدلال فاسد إذ أن هذه المبيعات لا شأن لها ” بالكوتتراتات “ التي يتم عليها التعامل في بورصة العقود والتي اتفق الطرفان على اتخاذ أسعارها أساسا لتحديد ثمن اللطن المبيع (*) .

(*) راجع نفس مبادئ هذا الحكم في اللطن رقم ٣١٤ سنة ٢٦ ق جلسة ١٩٦١/١٢/٧ كما راجع قض مدني ١٩٦٠/١/٢٦ في اللطن ٤١٢ سنة ٢٥ ق وقض مدني ١٩٦٢/١/٢٥ في اللطن رقم ٢٨١ سنة ٢٦ ق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الأوراق فى أن المطعون عليه أقام الدعوى ١٥٥٩ سنة ١٩٥٢ كلى أمام محكمة القاهرة الابتدائية قائلاً إنه بموجب عقد مؤرخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ باع إلى شركة مصر لحلج الأقطان بصفقتها وكالة عن الشركة الطاعنة ٢٨٢,٧٥ قنطاراً من القطن الأشمونى الشعر موسم ٥١-١٩٥٢ من رتبة فولى جود فى رتبة جود واتفق فى العقد على احتساب فروق الرتب وعلى أن يكون ميعاد التسليم ١٥ يناير سنة ١٩٥٢ وقد تم التسليم فى الميعاد — وأنه لما كان متفقاً فى العقد على أن يكون قطع السعر حسب رغبة البائع على أساس كوتراتات فبراير سنة ١٩٥٢ فى ميعاد غايته اليوم العاشر من هذا الشهر فإنه بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٢ طلب من الشركة الطاعنة تحديد سعر الكمية المباعة على أساس سعر العقود وفى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٢ طلب تسوية حسابه على هذا الأساس ولكن الشركة ردت عليه بأن الأقطان ما زالت تحت التحديد ورغم اعتراضه على ذلك أخطرت الشركة فى ١٨ مارس سنة ١٩٥٢ بأنها تقلت أقطانه على كوتراتات يونيه سنة ١٩٥٢ بدون مصاريف فاعتراض على ذلك وتمسك بسعر يوم ١٠/٢/١٩٥٢ ثم أخطرت الشركة بعد ذلك بأنها حددت السعر على سعر قفل يوم ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٢ وأنه لما كان العقد المبرم بينه وبين الشركة هو عقد بيع بضاعة حاضرة فإن السعر يجب أن يحدد على أساس سعر يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ وهو ٩٥,١٠ ريالاً ولا تملك الشركة حق نقل السعر على كوتراتات شهر آخر وأنه لما كان المقدار المسلم من القطن هو ٢٨٢,٧٥ قنطاراً فإن صافى الثمن يكون مبلغ ٤٥٧٥,٤٦٨ جنيهاً ينقص ما قيدته الشركة لحسابه وهو مبلغ ٤٢٠٠ جنيه فيكون الباقي له مبلغ ٣٧٥,٤٦٨ جنيهاً وهو ما طلب الحكم له به وكان نظر الطاعنة يقوم على أن سعر يوم ١٢/٢/١٩٥٢ وهو أول يوم تال للقطع كان ٩٥,١٠ ريالاً حد أدنى بائع ولم يجر به تعامل فى

البورصة وأن السعر الذي أجرت القطع على أساسه هو الواجب اعتباره طبقا لشروط بورصة مينا البصل ولما هو منصوص بالعقد ذلك أنه لم يجر تعامل فعلي في البورصة بعد عطلة يومى ١٠ و ١١ فبراير سنة ١٩٥٢ حتى يوم ١٧ من ذلك الشهر حيث صدر القرار الوزارى ١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى حظر إجراء أية عمليات على استحقاق فبراير ومارس وأبريل إلا إذا كان مقصودا بها تصفية مراكز قائمة فعلا وأنه تطبيقا لذلك تعين تحديد الأسعار على عقود يونيه سنة ١٩٥٢ وكان السعر الواجب أن تخضع له عقود فبراير سنة ١٩٥٢ هو ٦٦,٩٠ ريالاً وهو سعر التعامل فى يوم ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٢ إلا أنه صدر قرار من لجنة بورصة مينا البصل فى ١٤/٥/١٩٥٢ بتحديد سعر الأقطان المنقولة من فبراير إلى يونيه بمبلغ ٧٢ ريالاً وذلك تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٧/٣/١٩٥٢ الذى حدد ثمن القنطار بهذا المبلغ تخضع منه المصاريف الفعلية التى حددت بريالين وقالت الشركة الطاعنة إنها سوت حساب المطعون عليه على هذا الأساس ، ومحكمة أول درجة أخذت بوجهة نظر المطعون عليه وحكمت فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٤ بنذب خير لتسوية الحساب على أساس سعر القفل فى يوم ١٢/٢/١٩٥٢ — استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافها برقم ٢٦٠ سنة ٧٢ ق طالبة إلغاءه وفى ٨ مايو سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢١ يونيه سنة ١٩٥٦ وطلبت للأسباب الواردة به نقضه . وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٨ أكتوبر سنة ١٩٦٠ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها الأولى طالبة نقض الحكم المطعون فيه وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وبعد استيفاء الاجراءات التالية للإحالة نظر الطعن بجلسته ١٨/١/١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها سالف الذكر .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون من وجهين : أولهما أنه إذ فسر النص الوارد فى عقد البيع والمتضمن أن البيع خاضع لشروط بورصة مينا البصل بأنه يفيد خضوع العقد لهذه الشروط فيما يختص

باليوب التجارية وحدها ولا ينسحب إلى تجديد الثمن قد خالف المادة ١/١٥٠ من القانون المدني بانحرافه عن المعنى الظاهر لعبارة العقد — وثانيهما — أن الحكم باتخاذ سعر يوم ١٢ من فبراير سنة ١٩٥٢ وهو ١٠ و ٩٥ ريالاً للقنطار أساساً لتحديد ثمن القطن المبيع على الرغم مما أثبتته الحكم من أن هذا السعر كان حداً أدنى بائع قد خالف القانون وتشريعات البورصة وقرارات بلجائها كما أنه خالف العرف السائد في هذا الشأن لأن من يشتري أقطانا ويرتضي تخويل البائع حق تحديد الثمن في تاريخ لاحق لا يقبل ترتيب هذا الحق إلا لأنه يعلم أن له حقاً مقابلاً في التغطية التي تتم ببيع صفقة معادلة بالسعر الذي يتم التحديد على أساسه في تاريخ هذا التحديد فحق البائع في قطع السعر وحق المشتري في التغطية متقابلان متلازمان يمثلان تكافؤ الفرص بينهما وكلما امتنع على المشتري أن يغطي مركزه عن طريق البيع في تاريخ التحديد امتنع على البائع أن يستعمل حقه في تحديد السعردون تفريق بين ما إذا كان التعامل تم داخل البورصة أو خارجها — ولما كان وصول السعر في يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ إلى حد أدنى بائع معناه عدم وجود مشتر بهذا السعر فإنه كان يستحيل على الطاعة إجراء عملية تغطية في ذلك اليوم — أما استدلال الحكم بحصول تعامل في هذا اليوم والأيام الثلاثة التالية في بورصة مينا البصل فاستدلال فاسد لأن هذا التعامل إنما جرى على بضاعة حاضرة ولا شأن له بالتعامل — بالكوترات التي تم الاتفاق بين الطرفين على تحديد الثمن على أساسها — وأضافت الطاعة أنه إذا كان من المحقق أن قطع السعر كان ممتنعاً في يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ لوصول عقد فبراير فيه إلى الحد الأدنى بائع وكان من المحقق كذلك أن قطع السعر كان ممتنعاً للسبب نفسه منذ هذا التاريخ حتى يوم ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ الذي صدر فيه قرار وزير المالية رقم ١٧ سنة ١٩٥٢ بحظر التعامل على عقود شهور معينة منها شهر فبراير وضح أن ثمن الأقطان المبيعة للطاعة لم يكن من الميسور قطعه وبالتالي تحديده في يوم ١٠ فبراير سنة ١٩٥٢ الذي اتفق في العقد على أن يكون نهاية الأجل المحدد لقطع السعر لأن ذلك اليوم كان عطلة رسمية أو في الأيام التالية له لوقوف الأسعار عند الحد الأدنى ولما أصدرت لجنة البورصة في ٥ مارس سنة ١٩٥٢ قراراً بمسد كافة عمليات القطع في شهر فبراير إلى شهيونيه بدون غرامة أو خصم فإن الطاعة نفذت حكم هذا القرار وأخطرت المطعون عليه بنقل أقطانه إلى شهر يونيه ولما كان آخر ميعاد لتحديد سعر

كوتراوات يونية بالنسبة لهذه الأقطان هو يوم ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٢ وكان هذا اليوم من أيام التعامل الفعلي في البورصة فقد أخطرت بتحديد سعر أقطانه بالسعر الذي جرى عليه التعامل في هذا اليوم وهو ٦٦,٦٠ ريالاً للقنطار ولما أصدرت لجنة بورصة مينا البصل بعد ذلك في ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ قراراً يقضى بأن جميع العمليات تحت القطع التي أجلت من شهر فبراير وأبريل إلى يونيو تقطع بسعر ٧٢ ريالاً يخص منها المصاريف الفعلية التي قدرتها اللجنة بريالين فإن الطاعة نزلت على أحكام هذا القرار وعدلت أساس المحاسبة بينها وبين المطعون عليه وجعلته ٧٠ ريالاً للقنطار ولكن الحكم المطعون فيه لم يقرأها على هذا الأساس وأخذ بوجهة نظر الحكم الابتدائي الذي جعل أساس تحديد السعر هو سعر عقد فبراير في يوم ١٢ منه وهو ٩٥,١٠ ريالاً مع أن هذا السعر كان قد أعلن في البورصة باعتباره حداً أدنى بائع ولم يجربه تعامل كما سبق القول . .

وحيث إن هذا النعي صحيح في وجهه ذلك أنه في خصوص الوجه الأول فإنه يبين من العقد أنه قد نص فيه على أن هذا البيع خاضع لشروط بورصة مينا البصل وهذا النص عام مطلق يحكم جميع شروط العقد بما فيها تحديد السعر ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ فسر هذا النص بأنه قاصر على العيوب التجارية يكون قد مسخ العقد بانحرافه عن معناه الظاهر . كما أنه في خصوص الوجه الثاني فإن المادة الأولى من المرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ قد نصت على أنه "تسرى على بيوع الأقطان بأثمان تحدّد فيما بعد عدا البيوع التي تجري في بورصة مينا البصل أو تسليم المحطة الأحكام الآتية :

(١) يكون للبائع الحق في تحديد السعر في أي يوم من أيام العمل بالبورصة حتى اليوم السادس عشر من الشهر الذي تم البيع على أساس كوتراواته . (ب) إذا كان يوم ١٦ من الشهر يوم عطلة بالبورصة فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالي له . (ج) يكون للبائع الحق في تحديد السعر على أساس أي سعر من أسعار الساعة ١١ و ٤ دقيقة ، ١٢ و ١٥ دقيقة ، ١٢ و ٤ دقيقة أو الساعة الواحدة بعد الظهر بشرط أن يرسل أمر تحديد السعر إلى المشتري في موعد يسمح له عند الاقتضاء بإجراء عملية التغطية في الساعة المبينة في الأمر المذكور " ونصت المادة الثانية من هذا المرسوم على " أن كل شرط وارد في العقود يخالف أحكام هذا المرسوم بقانون

يعتبر لاغيا لا يعمل به “ كما نصت المادة ٨٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان في بورصة البضاعة الحاضرة على أنه ” في حالة التعاقد في البضاعة الحاضرة بسعر يزيد أو ينقص عن سعر العقود أو بسعر العقود مع احتفاظ البائع بالحق في أن يطلب تحديد أسعار العقود الخاصة بها في تاريخ لاحق لا يجوز أن يجاوز ميعاد التحديد ثلاثة أيام لا يدخل في حسابها يوم البيع — وإذا كان التاريخ المتفق عليه كآخر ميعاد لتحديد السعر يوم عطلة أو جزءا من أيام عطلة مقررة من بورصة البضائع في الإسكندرية يكون التحديد في اليوم الأول من أيام استئناف العمل في البورصة المذكورة إلا إذا قرر الطرفان غير ذلك “ . ومؤدى هذه النصوص أن عقود بيع القطن تحت القطع تعد من قبيل البيوع التي يكون تحديد الثمن فيها قاصرا على بيان الأسس التي تنظمه في وقت لاحق للتعاقد وهي محكمة بالنصوص المتقدمة تخضع لقيودها وشروطها فتحديد الثمن يتراخى ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته، للبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التي يتم بها التعامل فعلا في بورصة العقود في أي يوم يختاره من أيام العمل في البورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستترا منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفذ المهلة المقررة له في العقد لممارسة حق القطع وان استنفذها كان معيار السعر هو سعر البورصة في اليوم الأخير من هذه المهلة — وحق البائع في القطع يقابله خيار المشتري في التغطية والبائع ملزم بأن يوفر للمشتري الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية بحريها المشتري في بورصة العقود في وقت القطع وبسعره وعن مقدار يعادل القدر الذي تم قطعه كي يأمن تقلبات الأسعار فإن هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة ما يعادل كسبه فيما باع من عقود البورصة والعكس صحيح . ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التي يكون قد أجراها ببورصة العقود ولما كان القطع على سعر التعامل في بورصة العقود — على ما جرى به العرف — مقيدا بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلي وليس سعرا إسميا ناجما عن عدم

إقبال المشترين على الشراء أو عدم عرض البائعين أقطانهم للبيع فإن المشرع قد أقر هذا العرف وقتته بما أورده بالمادة الأولى من القانون ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ التى تنص على أنه " يكون للبائع الحق فى قطع السعر فى أى يوم من أيام العمل ببورصة العقود بالاسكندرية حتى اليوم السابق لأول الشهر الذى تم البيع على أساس عقده فإذا كان نهاية الأجل الذى يحق فيه للبائع قطع السعر يوم عطلة ببورصة العقود بالاسكندرية أو كان التعامل فى البورصة فى هذا اليوم محمدا بأسعار إسمية أو أسعار لاتعامل بها لأى سبب كان فإن الأجل يمتد إلى اليوم التالى له " ولما كانت عقود بيع القطن تحت القطع محكمة بالقواعد السابق بيانها وكان الثابت أن تعاملها فعليا لم يجرى فى بورصة العقود نتيجة لقرار وزير المالية الصادر فى ١٦ يناير سنة ١٩٥٢ بوضع حد أدنى للأسعار فى تلك البورصة وأن الوضع ظل كذلك حتى ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ حيث صدر القرار الوزارى رقم ١٧ الذى حظر إجراء أية عملية من عمليات البيع على استحقاق شهور فبراير ومارس وأبريل سنة ١٩٥٢ إلا إذا كان مقصودا بها تصفية مراكز قائمة ثم صدر قرار لجنة البورصة فى ٥ مارس سنة ١٩٥٢ بمد كافة عمليات القطع من فبراير إلى يونيه بدون غرامة أو خصم — ولم تكن الطاعة عند صدور القرار الأول ذات مركز قائم بالنسبة للعملية موضوع الدعوى لتعذر إجرائها عملية التغطية بسبب عدم حصول تعامل فى البورصة فى يوم ١٢ فبراير الذى كان يجب قطع السعر فيه لأن السعر فى الأيام التالية حتى يوم ١٧/٢/١٩٥٢ كان حد أدنى بائع وهو سعر إسمى لم يجز به تعامل — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى فى قضائه إلى اعتبار السعر الذى أعلن فى بورصة العقود فى يوم ١٢/٢/١٩٥٢ هو الواجب إجراء المحاسبة على أساسه باعتبار أنه السعر الذى قصده العاقدان يكون قد خالف القانون، أما استدلاله على حصول تعامل فعلى فى ذلك اليوم بالمبيعات التى أشار إليها فهو استدلال فاسد لأن هذه المبيعات تمت فى بورصة ميناء البصل — كإجاء بالحكم — وهى مبيعات متعلقة ببضاعة حاضرة

ولا شأن لها بالكوتراتات التي يتم التعامل عليها في بورصة العقود والتي اتفق الطرفان على اتخاذ أسعارها أساسا لتحديد ثمن القطن المبيع .

وحيث إنه لما تقدم يتعين تقض الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه وترى المحكمة الحكم في الدعوى عملا بالمادة ٤٤٥ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ١/٢٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إنه لما كان الثابت من وقائع الدعوى أن الطاعنة قد حاصبت المطعون عليه على أساس السعر الذي حددته لجنة البورصة بقرارها الصادر في ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ وهو سبعون ريالاً للقنطار وكان هذا الأساس هو الأساس الصحيح فإن دعوى المطعون عليه بالمطالبة بأكثر من هذا السعر تكون على غير أساس متعينة الرفض .

جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار، وبحضور السادة : حسن خالد، ومحمود توفيق الجمال،
وأحمد شمس الدين، ومحمد عبد الطيف مرسي المستشارين .

(٢٤)

الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) أوراق تجارية "شيك" . "سندات المجاملة" .

الشيك أداة وفاء يقوم فيه الورق مقام النقد ومن ثم يجب أن يكون مستحق
الدفع لدى الاطلاع وهو بهذه المثابة لا يصلح أن يكون ورقة من أوراق المجاملة التي
تقوم بوظيفة الائتمان .

تحصيل الحكم أن الأوراق محل التداعي لم تكن مستحقة لدى الاطلاع ولو أنها
تحمل تاريخا واحدا إلا أنه لاحق لتاريخ إصدارها وأن تحريرها لم يكن نتيجة علاقة
قانونية بين أطرافها ولا تمثل ديناً حقيقياً وأنها لذلك من أوراق المجاملة . لا يشترط
في أوراق المجاملة المتقابلة أن تكون أوراقاً تجارية من نوع واحد . تكيف قانوني
صحيح .

(ب) نقض . "أسباب الطعن" . "أسباب موضوعية" .

استخلاص الحكم في حدود سلطته التقديرية من عدم قيد السندات التي تعالّب بها
الشركة الطاعنة في الحساب الخاص بها وقيدتها في الحساب الخاص بمدير الشركة وفي تاريخ
لاحق بنحو عامين على مواعيد استحقاقها بالإضافة إلى قرائن أخرى، أن تلك السندات
لا تمثل ديناً حقيقياً وأنها سندات مجاملة . استخلاص ساطع لا يعقب عليه لتعلقه
بأمر موضوعي .

١ — إذا كان الصحيح في القانون أن الشيك أداة وفاء يقوم فيه الورق مقام
النقد ومن ثم يجب أن يكون مستحق الدفع لدى الاطلاع وهو بهذه المثابة
لا يصلح أن يكون ورقة من أوراق المجاملة التي تقوم بوظيفة الائتمان إلا أنه إذا

كان الحكم المطعون فيه قد ذكر في تقريراته التي حصلها أن الأوراق التي حررها المطعون عليه لأمر الطاعة لم تكن مستحقة الأداء لدى الاطلاع ولم يكن لها مقابل للوفاء وأنها وإن كانت تحمل تاريخا واحدا إلا أن هذا التاريخ كان لاحقا لتاريخ إصدارها وأن تحريرها لم يكن نتيجة علاقة قانونية بين أطرافها ولا تمثل دينا حقيقيا في ذمة المطعون عليه للشركة الطاعة التي حررت بقيمتها مسندات لصالح المطعون عليه وقصد بتبادل تحرير هذه الأوراق الحصول من ورائها على فائدة متبادلة بطريق غير مشروع وذلك من طريق خصمها في البنك وكان لا يشترط في أوراق المجاملة المتقابلة أن تكون أوراقا تجارية من نوع واحد فإن الحكم إذ انتهى إلى اعتبار الأوراق محل النزاع من أوراق المجاملة يكون قد استخلص هذه النتيجة استخلاصا سائغا من مقدمات تؤدي إليها وكيف هذه الأوراق تكييفا قانونيا صحيحا ولا يعيبه بعد ذلك مجرد مجاراته الخصوم في وصفها بأنها شيكات ما دام أن ما قرره قد تقي عنها خصائص الشيك بمعناه القانوني^(*) .

٢ - استخلاص الحكم المطعون فيه - في حدود سلطته التقديرية - من عدم قيد السندات التي تطالب بها الشركة الطاعة في الحساب الخاص بها وقيدتها في الحساب الخاص بمدير الشركة في دفتر اليومية وفي تاريخ لاحق بنحو عامين على مواعيد استحقاقها بالإضافة إلى قرائن أخرى ، أن تلك السندات لا تمثل دينا حقيقيا في ذمة من صدرت منه وأنها إنما حررت بقصد المجاملة ، استخلاص سائغ لا معقب عليه في ذلك لثقله بأمر موضوعي .

(*) راجع قاض مدني ١٩٤٧/١/٢ في الطعن ٩٩ سنة ١٥ ق "إذا كانت الورقة الموصوفة بأنها شيك غير واجبة الدفع لدى الاطلاع فهي لا تعد شيكا ولا يسرى عليها حكم الشيك في القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المنتشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن الطاعنة استصدرت في ٢٩ من مايو سنة ١٩٥٤ من رئيس محكمة القاهرة أمر أداء ضد المطعون عليه بمبلغ ١٥٠٠ جنيه استنادا إلى ثلاثة شيكات مسحوبة من المطعون عليه لصالحها كل منها بمبلغ ٥٠٠ جنيه ويحمل أولها تاريخ ١٩٥١/٧/٢٧ ويحمل الثانى تاريخ ١٩٥١/٨/٢٧ ويحمل الثالث تاريخ ١٩٥١/٩/٢٧ — عارض المطعون عليه في هذا الأمر بالدعوى رقم ٢٧٧٣ سنة ١٩٥٤ تجارى كلى القاهرة وطلب إلغاء الأمر المعارض فيه تأسيسا على أن الشيكات التى استندت إليها الطاعنة إن هى إلا سندات مجاملة لا مقابل لها — وفى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٤ قضت المحكمة برفض المعارضة وتأييد الأمر المعارض فيه — استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف ٤٧ سنة ٧٢ تجارى القاهرة وطلب إلغاء الحكم ورفض دعوى الطاعنة لنفس الأسباب التى أبداها أمام محكمة أول درجة وهى أن تلك الشيكات لم يكن لها مقابل وفاء وأنها حررت بطريق المجاملة مقابل ثلاثة شيكات بنفس القيمة صدرت إليه من الشركة الطاعنة وماب على الحكم المستأنف عدم إجابة ما طلبه من نذب خبير لفحص حساب الشركة في سنة ١٩٥١ حتى تاريخ المطالبة لإثبات صحة دفاعه — وفى ٩ مايو سنة ١٩٥٥ قضت محكمة الاستئناف قبل الفصل فى الموضوع بنذب مكتب خبراء وزارة العدل لمراجعة دفاتر الشركة وحسابات المطعون عليه وأعماله معها ابتداء من سنة ١٩٥١ حتى رفع الدعوى لبيان ما إذا كانت الشيكات موضوع الدعوى كان لها مقابل وأنها خرجت من مال الشركة وأنها تمثل معاملة حقيقية بين الطرفين ولمعرفة أصل ما جاء فى دفتر اليومية فى سنة ١٩٥٣ من قى هذا المبلغ من حساب جارى يوسف عيد وعمما إذا كان لهذا الحساب الجارى أساس ثابت فى الدفاتر — وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة فى ٢٩ مايو

مما يعتبر في نظر القانون الضريبي توزيعاً جديداً يتعين خضوعه للضريبة وحيث إن المادة ٣٥ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ نصت على أنه يخصم للشركات المساهمة من الأرباح التي تستحق عليها الضريبة مبلغ معادل لمجموع المبالغ التي وزعت من الأرباح المذكورة وأدبت عنها بالفعل الضريبة المقدرة بمقتضى الفقرة الأولى والرابعة من المادة الأولى — وبالرجوع إلى الفقرة الأولى يبين أن ضريبة القيم المنقولة تسرى على الأرباح والفوائد وغيرها مما تنتجه الأسهم على اختلاف أنواعها أو حصص التأسيس والشركات والمنشآت عامة فإذا كانت الشركة قد قيدت توزيعاتها على المساهمين خالصة الضريبة فإن ذلك لم يكن مشوباً بأي مخالفة للقانون “ وهذا الذي أورده الحكم هو تحصيل موضوعي سائغ ومستمد من واقع أوراق الدعوى فلا وجه لما تذهب إليه الطاعنة من أنه انطوى على بطلان في الإسناد ومن ثم يكون هذا النعي على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢٦)

الطعن رقم ٦١ لسنة ٢٧ القضائية :

(أ) ضرائب . ” ضريبة الأرباح التجارية والصناعية “ . وعاء الضريبة .
التقدير الحكيم .

وجوب اتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات
التالية حتى سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير ولو كانت
حساباتهم منتظمة عن تلك السنوات .

(ب) ضرائب . ” ضريبة الأرباح التجارية والصناعية “ . سنوية الضريبة .

الأصل أن تكون السنة المالية للنشأة متمشية مع السنة التقويمية ولكن الشارع
رعاية لمصالح المولين أباح نظام السنوات المتداخلة وجعل تحديد الضريبة في الحالين
على أساس الزيج الذي تكشف عنه الميزانية الختامية في نهاية كل سنة .

لما كانت أرباح سنة ١٩٤٦ المتداخلة في سنة ١٩٤٧ لا تتحقق إلا في سنة ١٩٤٧
فإن سنة القياس تكون هي سنة ١٩٤٧ . اعتبار سنة ١٩٤٧ هي سنة القياس مخالفة للقانون .

١ — استئن الشارع بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ قاعدة جديدة
لربط الضريبة هي وجوب اتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير
الأرباح عن السنوات التالية وذلك بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة
بطريق التقدير . وقد استهدف بذلك تصفية قضايا المولين المتراكمة قبل صدوره
مما كان يخشى معه ضياع حقوق الخزانة وفقا لما أشارت إليه المذكرة
الإيضاحية للقانون ، وهذه القاعدة تسرى باطراد كلما كانت الضريبة مستحقة

عن إحدى السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ وكان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير في سنة ١٩٤٧ حتى ولو كانت حساباته في تلك السنوات منتظمة (*).

٢ — تنص المادة ٣٨ من القانون رقم ٣٤ سنة ١٩٣٩ على أن "تحدد الضريبة سنويا على أساس مقدار الأرباح الصافية في بحر السنة السابقة أو في فترة الأثنى عشر شهرا التي اعتبرت ناتجتها أساسا لوضع آخر ميزانية". ومؤدى ذلك أن المشرع اعتبر أن الأصل في السنة المالية للمنشأة أن تكون متمشية مع السنة التقويمية ولكنه — رعاية منه لصالح الممولين ممن تختلف ستمهم المالية عن السنة التقويمية — أباح نظام السنوات المتداخلة وجعل تحديد الضريبة في كلا الحالين على أساس الربح الذي تكشف عنه الميزانية الختامية في كل سنة معولا في ذلك على أن النشاط الذي تزاوله المنشأة يتردد بين الكسب والخسارة طوال السنة ثم يتحدد في نهايتها وإذا كان ذلك وكان الربح الناتج من المتاجرة خلال سنة ١٩٤٦ المتداخلة في سنة ١٩٤٧ إنما يتحقق في سنة ١٩٤٧ فإنها تكون هي سنة القياس التي عناها المشرع في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ وإذا خالف الحكم للمطعون فيه هذا النظر واعتبر سنة ١٩٤٧ — ١٩٤٨ هي سنة القياس فإنه يكون قد خالف القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن وقائع النزاع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن مأمورية ضرائب المنشية قدرت أرباح المطعون عليه بصفته خلال السنة المالية ١٩٤٦ — ١٩٤٧ تقديرا جزافيا بمبلغ ١٨٢٥ جنيها واتخذت هذا التقدير أساسا لربط الضريبة عليه في سنتي ١٩٤٩ — ١٩٥٠ ،

(*) قس المبدأ المقرر في الطعن ١٩٥ سنة ٢٧ ق جلسة ١١/٢٢/١٩٦١ والطعن ٢٩٤

سنة ٢٧ ق جلسة ١١/٢٩/١٩٦١ .

و ١٩٥٠-١٩٥١ فطعن المطعون عليه على هذا التقدير أمام لجنة الطعن طالبا إلغاء
وركن في طعنه إلى أنه يمسك دفاتر نظامية في السنتين المقيستين وكان يتعين تبعا
لذلك أن تفحص دفاتره ولا يؤخذ في ربط الضريبة بالقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢
وأنه بفرض سريان أحكام هذا القانون عليه فإنه كان يجب اتخاذ أرباح
سنة ١٩٤٧-١٩٤٨ أساسا للربط . وبتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ قررت اللجنة
رفض الطعن . فطعن الممول على هذا القرار بالطعن رقم ٥٣٥ سنة ١٩٥٤ تجارى
كلى اسكندرية طالبا إلغاء وفي ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٥٤ قضت المحكمة بإلغاء
قرار اللجنة وبوجوب فحص حسابات الممول عن كل من سنتي ١٩٤٩-١٩٥٠
و ١٩٥٠-١٩٥١ واعتبار سنة القياس هي سنة ١٩٤٧-١٩٤٨ واستأنفت مصلحة
الضرائب هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٥ سنة ١١ ق تجارى استئناف الإسكندرية
طالبة إلغاء الحكم المستأنف وتأييد قرار اللجنة وبتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٦
قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فطعنت مصلحة الضرائب على هذا
الحكم بطريق النقض ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٥ أكتوبر
سنة ١٩٦٠ فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية . وأخيرا نظر الطعن
أمام هذه الدائرة بجلسة ١٧ يناير سنة ١٩٦٢ وتمسكت الطاعنة بطلباتها وطلب
المطعون عليه رفض الطعن وصحمت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها طالبة نقض
الحكم .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكائية

ومن حيث إن الطاعنة أقامت طعنها على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون
وأخطأ تطبيقه وتأويله لأنه أيد الحكم الصادر من محكمة أول درجة فيما انتهى
إليه من وجوب فحص دفاتر الحسابات المنتظمة التي قال المطعون عليه أنه
أمسكها في سنتي ١٩٤٩-١٩٥٠ و ١٩٥٠-١٩٥١ وبذلك خالف أحكام المرسوم
بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ التي تقضى بأن تقاس أرباح السنوات من ١٩٤٨
إلى ١٩٥١ على أرباح سنة ١٩٤٧ متى كانت أرباح هذه السنة الأخيرة قد قدرت
بطريق الخراف ولا صبرة بما قد يثيره الممول من أنه قد أمسك دفاتر منتظمة في
السنوات المقيسة (ثانيا) أن الحكم اعتبر أرباح سنة ١٩٤٧-١٩٤٨ هي الأساس
الذي تقدر بقدره أرباح السنوات المقيسة في حين أن أرباح سنة ١٩٤٧ التي عنها

المشرع في المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ هي الأرباح التي حققت في هذه السنة أو في سنة ١٩٤٦ — ١٩٤٧ المتداخلة لأن الربح لم يتحقق إلا في سنة ١٩٤٧ ومن حيث إن هذا النعي في محله في وجهه الأول ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد استن قاعدة جديدة لربط الضريبة هي قاعدة الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ وذلك بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير. وقد استهدف الشارع باستصداره هذا القانون تصفية قضايا المولين المتراكمة قبل صدوره مما كان يخشى معه ضياع حقوق الخزنة وفقا لما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون ولذا فإن القرينة القانونية التي فرضها لا تقبل المناقشة سواء من ناحية الممول أو مصلحة الضرائب وهذا ظاهر من مراجعة الأعمال التحضيرية للقانون والتي يفهم منها أنها تهدف لوضع قاعدة عامة تسري بإطراد كلما كانت الضريبة مستحقة عن إحدى السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ وكان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير في سنة ١٩٤٧ حتى ولو كانت حساباته في تلك السنوات منتظمة. وهو ما يبدو واضحا من أن نص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ جاء مطلقا لاستثناء فيه على خلاف القانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ وقد نص فيه على أنه يستثنى من قاعدة التقدير الحكمي الممولون الذين يمسون في السنوات المقيسة حسابات منتظمة كما أفصحت المذكرة التفسيرية للقانون الأخير عن هذا النظر بقولها "إن ستي ١٩٥٠، ١٩٥١ يخضعان لحكم المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ويجري الربط في شأنهما حكما متى كان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريقة التقدير في سنة الأساس". ومن ثم فلا وجه لإعادة النظر في انتظام حسابات الممول فيهما ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من وجوب فحص حسابات المطعون فيه في ستي ١٩٤٩ — ١٩٥٠ و ١٩٥٠ — ١٩٥١ فإنه يكون قد خالف القانون وصحیح أيضا في وجهه الثاني ذلك أن المادة ٣٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد نصت على أن "تحدد الضريبة سنويا على أساس مقدار الأرباح الصافية في بحر السنة السابقة أو في فترة الأثنى عشر شهرا التي اعتبرت نتیجتها أساسا لوضع آخر ميزانية " ومؤدى ذلك أن المشرع إذ قرر مبدأ سنوية الضريبة اعتبر أن الأصل في السنة المالية للنشأة أن تكون متمشية مع السنة التقويمية ولكنه وعاية منه لمصالح المولين من

تختلف ستمهم المالية عن السنة التقويمية أباح نظام السنوات المتداخلة وجعل تحديد الضريبة في كل من الحالين على أساس الربح الذي تكشف عنه الميزانية الختامية في كل سنة وقد راعى في ذلك أن النشاط الذي تزاوله المنشأة طوال السنة يتردد بين الكسب والخسارة ثم عول على أنها إنما تحقق الربح الذي يكون أساسا لتحديد الضريبة في نهاية السنة . ولما كان ذلك وكان الربح الناتج من المناجرة خلال سنة ١٩٤٦ المتداخلة في سنة ١٩٤٧ لا يتحقق إلا في سنة ١٩٤٧ فإنها تكون هي سنة القياس التي عنها المشرع في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ وإذ كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر سنة ١٩٤٧ — ١٩٤٨ التي حققت أرباحها في سنة ١٩٤٨ هي سنة القياس فإنه يكون قد خالف القانون .

ومن حيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . ولما سبق بيانه يتعين الحكم في الاستئناف ٦٥ سنة ١١ ق تجاري استئناف الإسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف وبتأييد قرار لجنة الطعن الصادر في ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد
زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢٧)

الطعن رقم ١١٦ لسنة ٢٨ القضائية :

دعوى . "سبب الدعوى" . تغيير أساس الدعوى .

رفع الدعوى بطلب الاخلاء استنادا إلى القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ وإلى وجود عقد
إيجار شفوي يحكم العلاقة بين الطرفين . الحكم بالطرد على أساس أن وضع اليد مبناه الغصب . تغيير
لأساس الدعوى وسببها دون طلب من الخصوم وفصل في دعوى أخرى تختلف عن الدعوى المرفوعة
طبيعة وسببها .

إذا كانت الدعوى قد رفعت بطلب الاخلاء استنادا إلى أحكام القانون
رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ الخاص بإيجار الأماكن وإلى وجود عقد إيجار شفوي
يحكم العلاقة بين الطرفين وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاء بطرد الطاعنين
على أساس ما استخلصته المحكمة من وقائعها من أن شغل الطاعنين لعين النزاع
كان غصبها وبلا سند من القانون فإنه يكون قد غير أساس الدعوى وسببها دون
طلب من الخصوم وفصل فيها على اعتبار أنها دعوى طرد مبناه الغصب في حين
أنها دعوى إخلاء تقوم على ما ادعته المطعون عليها من وجود علاقة إيجارية
تربطها بالطاعنين وبالتالي يكون قد استبدل بدعوى المطعون عليها دعوى أخرى
تختلف عنها طبيعة وسببها * .

(*) راجع قض مدني ١٩٣٦/٢/٤ في الطعن رقم ١١ سنة ٦ ق "لا تملك محكمة الموضوع
تغيير سبب الدعوى في المواد المدنية" وراجع قض مدني ١٩٣٨/٢/٢٤ في الطعن ٨٣ سنة ٧ ق
وقض مدني ١٩٥٥/١/٦ في الطعن رقم ٢٩١ سنة ٢١ ق وراجع قض جنائي ١٩٥٠/١١/٢٨
في الطعن ١١١٩ س ٢٠ ق "متى رفعت الدعوى المدنية على أساس مسألة من رفعت عليه عن فعله
الشخصي فلا يجوز للمحكمة أن تغير سبب الدعوى وتحكم من تلقاء نفسها بمساءلته عن فعل تابعه" . =

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن وقائع النزاع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت ضد الطاعنين الدعوى رقم ٣٩١ سنة ١٩٥٦ كلى الجيزة طالبة اخلاءهما من غرفة فى منزلها وقالت شرحا لدعواها إنها تملك هذا المنزل بعقد رسمى سجل فى سنة ١٩٣٣ وأن الطاعنين قد أستأجرا منها الغرفة موضوع النزاع بعقد سنوى فى يونيه سنة ١٩٥٥ وأن ابنها قد عقد قرانه بوثيقة حررت فى ١٣ يونيه سنة ١٩٥٦ فأصبح فى حاجة ملحة لشغل الغرفة لسكناه ولذلك تطلب الإخلاء تطبيقا لاحكام القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ ودفع الطاعنان الدعوى بانهما يقيمان فى الغرفة منذ سنة ١٩٣٩ باعتبارهما مالكين وقالوا إنه لا توجد علاقة تأجيرية بينهما وبين المطعون عليها . وبتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بالإخلاء وأقامت قضاءها على ما يخص فى أن الدعوى خلت من عقد إيجار مكتوب وأنه لا توجد علاقة إيجار بين الطرفين وأن الطاعنين إذ شغلا الغرفة كان ذلك منهما غصبا فلا محل لتطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ وإنما يتعين تطبيق القواعد العامة ومقتضاها أن الإخلاء معناه الطرد وهو طلب غير مقدر القيمة وقد ثبت أن المطعون عليها مالكة لعين النزاع وأن الطاعنين قد شغلاها بغير سند من القانون ولذلك يتعين القضاء بطردهما وهذا الطرد يتضمن معنى الإخلاء الذى طلبته المطعون عليها . واستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٥ سنة ١٩٥٧ استئناف القاهرة طالبين الغاءه — وبتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٥٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنان على هذا الحكم بطريق النقض . ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسته ١٥ فبراير

== راجع قض مدنى ١٩٥٨/١/٢٣ فى الطعن ٣٨٣ من ٢٣ ق "تغيير المدعى أساس دعواه فى مرحلتها الابتدائية من دعوى حساب عن ريع وقف الى المطالبة بمبلغ معين . عدم قبول التمسك بطلان هذا الاجراء لأول مرة أمام محكمة النقض " .

وراجع قض — مدنى ١٩٦١/١٠/٢٦ فى الطعن ٤٧١ سنة ٢٥ ق "اقامة المسئولية على أساس قانونى . لا يوجب مناقشة باقى الأسس التى ركن اليها المدعى فى دعواه " .

سنة ١٩٦١ فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية — وأخيرا نظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة اليوم حيث تمسك الطاعنان بطلباتهما وصحمت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها طالبة نقض الحكم .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه خطأه في تطبيق القانون ويقولان في بيان ذلك إن المطعون عليها أقامت دعواها على أساس أنها تؤثر إلى الطاعنين غرفة بمنزلا بموجب عقد شفوي وأنها تطلب إخلاءهما بسبب زواج ابنها وحاجته الملحة للإقامة فيها تطبيقا للمادة الثالثة من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وأن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بعد أن نشئ وجود علاقة تأجيرية بين الطرفين وذكر أن القانون سالف الذكر لا يحكم واقعة الدعوى انتقل وقرر من تلقاء نفسه أن الطاعنين وضعوا اليد على عين النزاع غصبا وبدون سند من القانون وأنه تطبيقا للقواعد العامة يتعين طردهما ورتب على ذلك القضاء بالإخلاء ومن ثم يكون قد غير وجه المنازعة وسببها وذلك غير جائز قانونا .

ومن حيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المطعون عليها أقامت دعواها بطلب الإخلاء امتنادا إلى أحكام القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ بمقولة إنها أجرت العين محل النزاع إلى الطاعنين بعقد شفوي وأن ولدها قد أصبح في حاجة ماسة لشغل هذه الغرفة لمناسبة زواجه . وأنه أقام قضاءه على "أن الدعوى نلت من عقد إيجار مكتوب . . . وأن الثابت من المستندات المقدمة أن مورث الطاعنين سبق أن نازع المطعون عليها في ملكيتها للنزل الذي يشمل عين النزاع . . . وترى المحكمة أنه لا يعقل إزاء هذه الخصومة أن تقبل المطعون عليها عودة الطاعنين إلى هذه العين دون أن تحصل منهما على عقد إيجار مكتوب . . الأمر الذي تستخلص منه المحكمة أن شغل الطاعنين لهذه العين كان غصبا . ومن ثم لا ينطبق القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ وإنما تكون الدعوى خاضعة للقواعد العامة . ولما كان طلب الإخلاء معناه

الطرد وهو طلب غير مقدر القيمة تكون المحكمة مختصة بنظره . وأنه قد ثبت أن الطاعنين يشغلان تلك العين بلا سند قانوني فمن ثم يتعين القضاء بطردهما . والطرد يتضمن ذات المعنى الذى طلبته المطعون عليها فى دعواها " ولما كان بناء الحكم على هذا النحو قد غير أساس الدعوى وسببها دون طلب من الخصوم وفصل فيها على اعتبار أنها دعوى طرد مبناها الغصب فى حين أنها اخلاء تقوم على ما ادعته المطعون عليها من وجود علاقة إجارية تربطها بالطاعنين فإنه يكون قد استبدل بدعوى المطعون عليها دعوى أخرى تختلف عنها طبيعة وسببها ومن ثم يكون قد خالف القانون بما يوجب تقضيه .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف مرعي المستشارين .

(٢٨)

الطعن رقم ٣٥ لسنة ٢٨ ق " أحوال شخصية " :

(١) وقف . " شرط الواقف " . " الاستحقاق في الوقف " .

شرط الواقف مرتباً شهرياً مؤقناً بحياة المشروط له ، يعد استحقاقاً في غلة الوقف ، لا يفترق عن حقوق أصحاب السهام .

(ب) وقف . " إلغاء الوقف على الخيرات " . " أيلولته للمستحقين فيه " .
" المستحق في غلة الوقف " .

ما ينتهي فيه الوقف على غير الخيرات يصبح ملكاً للواقف إن كان حياً وكان له حق الرجوع فيه ، فإن لم يكن حياً آلت الملكية للمستحقين الحاليين — وقت صدور القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ — لفظ " المستحقين " يشمل صاحب المرتب المؤقت وغيره من أصحاب الاستحقاق في غلة الوقف .

(ج) وقف . " قسمة الوقف " . " فرز حصة الخيرات " .

عند فرز حصة الخيرات أو المرتبات يرجع إلى غلة الوقف وقت صدوره إن علمت ، فإن لم تعلم يقسم الربيع بين الموقوف عليهم وأصحاب المرتبات بطريق العول .

١ — متى شرط الواقف في وقفه مرتباً شهرياً لذوى قرباه معين المقدار ومؤقناً بحياة المشروط لهم قاصداً بذلك التيسير عليهم وتجنبهم مشقة المحاسبة ، فإن المرتب بهذا الوصف يعد استحقاقاً في غلة الوقف لا يفترق عن حقوق أصحاب السهام .

٢ — تنص المادة الثالثة من القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على الخيرات على أن يصبح ما ينتهي فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا وكان له حق الرجوع فيه فإن لم يكن حيا آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته في الاستحقاق . ولا محل للفرقة في هذا الشأن بين صاحب المرتب المؤقت وغيره من أصحاب الاستحقاق في غلة الوقف وبالتالي فإنه يكون لصاحب المرتب المؤقت الحق في طلب فرز حصة في أعيان الوقف تفي بمرتبه^(١) .

٢ — أحالت المادتان الثانية والثالثة من القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ إلى أحكام المواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ومن ثم فإنه يتعين عند فرز حصة الخيرات أو المرتبات أن يرجع إلى غلة الوقف وقت صدوره إن علمت فإن لم تعلم يقسم الربيع بين الموقوف عليهم وأصحاب المرتبات بطريق العول على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم فيقدر متوسط الغلة في الخمس سنوات الأخيرة العادية ويزاد عليه قدر المرتبات ويقسم الربيع على مجموعها وتأخذ النسبة بين المجموع ومقدار المرتبات وعلى أساسها تجرى القسمة بصرف النظر عن قيمة أعيان الوقف وما تساويه من الثمن^(٢) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن السيدة أمينة سيد مصطفى المحلاوى مورثة المطعون عليهم من الثاني للسابعة والسيدة عزيزة سليمان تقدمتا لمحكمة مصر الابتدائية للأحوال الشخصية بطلبين

(١) راجع نقض مدني ١٩٥٩/٤/٢٠ في الطعن رقم ١٢ سنة ٢٧ ق "أحوال شخصية" .

(٢) راجع نقض مدني ١٩٥٩/٣/١٩ في الطعن رقم ٢٢ سنة ٢٧ ق "أحوال شخصية" .

ونقض ١٩٥٩/٤/٢ في الطعن رقم ٣١ سنة ٢٧ ق "أحوال شخصية" .

قيدا يحدوها برقم ٦٢٧ سنة ٥٦ قالتا فيهما إن المرحوم سيد مصطفى المحلاوى وقف جميع أرض وبناء المنازل الميينة بأشهاد الوقف الصادر منه أمام محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية في ١٩٢٢/٤/٢٤ على نفسه أيام حياته فإذا توفى ولم يرزق بأولاد ولا ذرية يكون وقفا على أخيه الشقيق محسن مصطفى ثم على أولاده وذريته ونسله وعقبه بالترتيب طبقة بعد طبقة للذكر مثل حظ الانثيين وشرط أن يصرف من ريع الوقف لبيته أمينه ثمانية جنيهات شهريا لمدة حياتها ولزوجته السيدة عزيزة سليمان مبلغ ثلاثة جنيهات شهريا مدة حياتها كذلك ومن بعد وفاة كل منهما يعود ما هو مشروط لها إلى أصل الغلة ويصرف مصرفها كما شرط أن يصرف من الريع مبالغ مجموعها ٢٤ جنيها سنويا في وجوه خيرات عينها بكتاب وقفه المشار إليه وبأشهاد التغير الصادر منه أمام المحكمة المذكورة في ١٩٥٧/٧/٢٣ وأنه طبقا للقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الخاص بإنهاء الوقف على غير الخيرات قد أصبح الوقف بالنسبة لهما ملكا ولذلك فهما تطلبان فرز حصة لكل منهما من أعيان الوقف تفي غلتها بصرف المرتب الشهري المشروط صرفه لهما وفي أثناء سير الدعوى توفيت الست أمينه بنت الواقف وحل محلها ورثتها المطعون عليهم من الثانى إلى السابعة وقد نذبت المحكمة خيرا لإجراء عملية الفرز وبعد أن قدم تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٥٧ بفرز حصص للخيرات وورثة الست أمينه بنت الواقف والست عزيزة سليمان فى منزل الوقف طبقا لما جاء بتقرير الخير - فاستأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد الاستئناف برقم ٢٤ سنة ٧٤ ق تصرفات استئناف القاهرة وطلبوا بالنسبة لحصة الخيرات الحكم بتخفيض القدر المفروز إلى الحد المناسب وبالنسبة لحصتي المرتبات المؤقتة طلبوا أصليا الحكم برفض طلب الفرز لهذه المرتبات واحتياطيا تخفيض القدر المفروز لكل منهما إلى الحد المناسب وبتاريخ ١٣/١٢/١٩٥٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فقرر الطاعنون بالظعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ٢٩/١٢/١٩٥٨ طلبوا للأسباب الواردة بالتقرير نقض الحكم وعرض الظعن على دائرة فحص الطعون ، فقررت بجلسته ١١/٢/١٩٦٠ إحالته إلى هذه الدائرة حيث صمم الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهم رفضه وصحمت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الظعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل الشق الثاني من السبب الأول والسبب الثاني من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وشابه القصور لأنه أفرز لصاحب المرتب المؤقت حصة نفى غلتها بهذا المرتب مع أنه لا يعتبر من المستحقين في الوقف ولم يرد الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعنين في هذا الشأن من أنه لا يعتبر مستحقا وفقا لنصوص المواد ٣٦ و ٤١ و ٤٢ من قانون أحكام الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ والمادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والمادة الثامنة من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٥٨ والمواد ٧٤١ و ٧٤٢ و ٧٤٥ من القانون المدني .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه يبين من الأوراق وما أورده الحكم المطعون فيه أن الواقف شرط في وقفه أن يصرف لبقته أمينة ثمانية جنيهات شهريا مدة حياتها ولزوجته السيدة عزيزة صليان مبلغ ثلاثة جنيهات شهريا مدة حياتها كذلك . وأن هذين المرتبين وإن كانا معنيين المقدار ومؤقتين بحياة المشروط لهما إلا أن مفهوم غرض الواقف من شرطه إرادة النفع والتيسر عليهما نظرا لصلة القربى الوثيقة بهما وتجنبيهما مشقة المحاسبات مالا ، والمرتب بهذا الوصف يكون استحقاقا في غلة الوقف لأنه لا يفترق عن حقوق أصحاب السهام المؤقتة بحياتهم في ريع الوقف فكلا الفريقين يعتبر مستحقا فيه . إذ كان ذلك وكان القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بانغاء نظام الوقف على غير الخيرات قد نص في الفقرة الأولى من المادة الثانية منه على أنه ” يعتبر منتها كل وقف لا يكون مصرفه في الحال خالصا بلجهة من جهات البر ” ونص في المادة الثالثة منه على أنه ” يصبح ما ينتهي فيه الوقف على الوجه المبين في المادة السابقة ملكا للواقف إن كان حيا وكان له حق الرجوع فيه ، فإن لم يكن آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حقه في الاستحقاق ... ” فإنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يكون هناك وجه في خصوص هذه الدعوى لحرمان صاحب المرتب المؤقت من صفة الاستحقاق المنصوص عليها في هذه المادة إذ هي أطلقت لنظر المستحقين ولم تفرق لاهى ولا المذكرة الإيضاحية للقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه في هذا الشأن بين صاحب المرتب المؤقت وغيره من أصحاب الاستحقاق في غلة الوقف وبالتالي يكون لصاحب المرتب المؤقت الحق في طلب الفرز ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى لهذه النتيجة بأسباب مائغة لا قصور فيها فإن هذا النعى يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن الطاعنين ينعون في الشق الأول من السبب الأول والسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه أنه لم يتبع في تقديره حصة الخيرات أو حصتي صاحبتى المرتب المؤقت حكم المادة ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ التى أحالت فى طريقة الفرز على المواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ من القانون المذكور ونصت على أن التقدير يكون على أساس متوسط غلة الوقف فى الخمس سنوات الأخيرة العادية .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه قد أحالنا بالنسبة لطريقة الفرز إلى احكام قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وتنص المادة ٤١ منه على أنه إذا شرط الواقف من وقفه خيرات ومرتبات دائمة مبينة المقدار فرزت المحكمة حصة من الموقوف تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقاً للمواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ على أساس متوسط غلة الوقف فى الخمس سنوات الأخيرة العادية وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما طرأ عليها من زيادة أو نقص ومقتضى الاحالة على المادة ٣٦ أنه يلزم عند فرز حصة الخيرات أو المرتبات أن يرجع إلى غلة الوقف وقت صدوره إن علمت فإن لم تعلم تقسم بين الموقوف عليهم وأصحاب المرتبات بطريق العول على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم فيقدر متوسط الغلة فى الخمس سنوات الأخيرة العادية ويزاد عليه قدر المرتبات ويقسم الربع على مجموعها وتؤخذ النسبة بين المجموع ومقدار المرتبات وعلى أساسها تجرى القسمة وتفرز الحصة من غير نظر لقيمة الأعيان وما تساويه من الثمن، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يتبع تلك الطريقة فى عملية الفرز فيكون قد خالف القانون ويتعين نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فتّاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٢٩)

الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

وقف . " شرط الواقف " . " الاستحقاق في الوقف " .

إذا شرط الواقف صرف ريع الأطنان الموقوفة على محل " الضيافة " بشروط معينة على أن يقدم
فائض الربيع بعد الصرف على بعض الموقوف عليهم مضافا إلى ما يستحقونه من ريع الموقوف . استحقاق
بأخذ حكم الاستحقاق الأهل في ريع الوقف .

متى كان الواقف قد خصص جانبا من الأطنان الموقوفة للصرف على " محل
الضيافة " بشروط معينة ومنها أن فائض الربيع — بعد الصرف — يقسم على
أولاده مضافا إلى ما يستحقونه فإنه بذلك يكون قد أراد أن يجعل فائض هذا
الربيع استحقاقا لهم يأخذ حكم الاستحقاق الأهل في ريع الوقف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن — تتحصل في أن محمد حسن شوقي الطاعن وآخرين أقاموا الدعوى
رقم ٣٥٥ سنة ١٩٥١ القاهرة الابتدائية ضد كل من وزارة الأوقاف
وسيد محمود محمد حسن الشندويلي بطلب استحقاقهم لحصة قدرها $\frac{1}{17}$ لكل من
المدعى الأول والثاني و $\frac{2}{135}$ للمدعى الثالث في فاضل ريع الأطنان الموقوفة على

المضيقة وقالوا شرحا لدعواهم إنه بموجب الإشهاد الشرعى المؤرخ ١٨٩٩/٧/١٩ محكمة طهطا الشرعية وقف المرحوم محمد حسن الشندويل أطيانا زراعية مساحتها ٧٠٠ ف ١٥ ط ٢٠ س على نفسه مدة حياته ومن بعده على أولاده وبناته وأولاد أخيه شوق وآخرين وجعل من هذه الأطيان ٢٠٠ ف - ط ٢٠ س وقفا مصروفا ريعه على محل المضيفة تعلقه بناحية شندويل على الوجه المبين بالإشهاد وشرط أن ما يفيض من ريعها يقسم على أولاده الأربعة محمد وعبدالرحيم وحسين وأبو زيد وابن أخيه حسن شوق وعلى ناظر الوقف أسداسا بينهم لكل منهم سدسه مضافا لما يستحقه فى ريع الوقف وإذا توفى الواقف وأولاده وابن أخيه كل منهم عن ذرية واستحق كل من المدعى الأول والثانى حصة قدرها $\frac{1}{3}$ والمدعى الثالث حصة قدرها $\frac{2}{3}$ فى فائض ريع المضيفة وآل النظر على الجانب الخبرى من هذا الوقف إلى وزارة الأوقاف وعلى الجانب الأهلى إلى المدعى عليه الثانى فقد طلبوا الحكم باستحقاقهم للنصيب المذكور مع إلزام المدعى عليهما بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المؤقت بلا كفالة وجرى النزاع فى الدعوى حول فايز هذا الريع وهل ينتقل إلى ذرية أولاد الواقف وذرية ابن أخيه أم أنه لا ينتقل وبوفاة أولاد الواقف وابن أخيه يصبح الوقف خيرا محضا .

وبتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٦ حكمت المحكمة حضوريا باستحقاق كل من المدعى الأول والثانى $\frac{1}{3}$ والمدعى الثالث $\frac{2}{3}$ من فايز ريع الأطيان الموقوفة على دار الضيافة وألزمت المدعى عليهما بالمصروفات . واستأنفت وزارة الأوقاف هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة الغاء والحكم برفض الدعوى وقيد استئنافها برقم ١٣٢ سنة ٧٤ قضائية وكذلك استأنفه سيد محمود محمد حسن الشندويل منضما إلى وزارة الأوقاف فى طلباتها وقيد استئنافه برقم ١٣٧ سنة ٧٤ قضائية وتقرر ضم الاستئنافين وبتاريخ ١٢ أبريل سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وألزمت المستأنف عليه مصاريف الدرجتين وأربعة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة عنهما . وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه ما رفض

الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت
رفض الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن أن الحكم المطعون فيه وقد قضى باعتبار الماسيتي فدان
الموقوفة على المضيفة وفقا خيرا محضا يكون قد خالف شرط الواقف ومقتضاه
أن فايز ريعها عن حاجة المضيفة يصرف لأولاده وابن أخيه شوق مضافا
إلى استحقاقهم في ريع الوقف الأهلي ومن ثم فهو يلحق به ويعتبر جزء منه .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من إشهاد الوقف أن المرحوم
محمد حسن الشندويل وقف ٢٠ مس ١٥ ط ٧٠٠ ف أطيانا زراعية مبينة الحدود
والمعالم في الإشهاد على نفسه مدة حياته ومن بعده على أولاده وأولاد أخيه المرحوم
شوق وآخرين ومن بعد كل منهم على أولاده ثم على أولاد أولاده طبقة بعد طبقة العليا
منهم تحجب الطبقة السفلى عن نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل أصل
فرعه دون فرع غيره ، وجعل من هذه الأطيان ٢٠ مس — ط ٢٠٠ ف ” يصرف
ريعيها على محل الضيافة تعلقه المعروف بالقصر الكائن بناحية شندويل للضيوف
الواردين عليه وما يلزم له من الأثاثات اللازمة له والقهوة والمأكل والمشرب
والصدقات وأرباب العادات المترددين على ذلك القصر ” وشرط في وقفه هذا
شروطا منها أن ” الناظر على ذلك بعد موت الواقف له الحق في أن يصرف
على المحل المعد للضيافة من ريع الماسيتي فدان السابق ذكرها ، من نحو مشترى
أثاثات للقصر نحو مجاجيد وأباريق وحصر ولبسات وما يلزم للنور وغير ذلك
مما يلزم المحل أيضا من مأكل ومشرب وأجرة طباط وقهوة بن وخلافه حسبما يترأى
لناظر صرفه بحيث لا يكون مقترا في الصرف ولا مبذرا ولا مسرفا أيضا ” وأن
” يصرف الناظر المذكور من ريع الماسيتي فدان الموقوفة على الضيافة على أرباب
العادات من الفقراء والمساكين حسبما يترأى له ” وأن ” كلا من محمد وعبد الرحيم
وحسين وأبو زيد وحسن شوق يجريان الحساب مع ناظر الوقف المذكور وآخر

كل سنة فيما صرف على محل الضيافة من المائتي فدان فان تبقى شيء من ريعها بعد
الصرف لم يكن المحل محتاجا لشيء من الريع يقسم بينهم اسداسا بما فيهم الناظر المذكور
كل منهم السدس مضافا لما يستحقونه من ريع الوقف والارصاد المذكور —
وظاهر إنشاء الوقف وشروطه هو يدل على أن الواقف أراد أن يجعل فائض ريع
المائتي فدان عن حاجة المضيفة استحقاقا أصليا لأولاده وابن أخيه فباخذ حكمة
وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون متعينا تقضيه لهذا السبب
دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : محمود حلى خاطر ، وحسن خالد ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمى المستشارين .

(٣٠)

الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) بيع . ” عقد “ . ” فسخ العقد “ . ” الفسخ القضائي “ .

عدم النص على الشرط الفاسخ الصريح في العقد . وجوب صدور حكم من القضاء بالفسخ
في هذه الحالة .

(ب) تسجيل . القانون ١٨ سنة ١٩٢٣ . ” الأحكام المقررة “ . ” الأحكام
الصادرة بالفسخ “ .

وجوب تسجيل كل حكم يقرر ملكا أو حقا عينيا سواء كان قلا أو إنشاء أو تغييرا .
الأحكام الصادرة بفسخ وجب حتما بحكم القانون أو وقع نتيجة لشرط فاسخ صريح
أو ضمنى واجب التسجيل باعتبارها من الأحكام المقررة . عدم تسجيل حكم قضى بالفسخ
ضمنا . أو ذلك بقاء ملكية المبيع للشري دون البائع .

(ج) تسجيل . القانون ١٨ سنة ١٩٢٣ ” المحررات الواجب تسجيلها “ .
استثناء المحررات ثابتة التاريخ .

المحررات المستثناة من واجب التسجيل طبقا للقانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لتبوت
تاريخها رسميا قبل العمل به هي المحررات التي أوجب القانون تسجيلها ولا تشمل الإنذار
بالفسخ .

(د) قسمة . ” الحكم الصادر في دعوى القسمة “ . ” تسجيل “ . ” أثره “ .
حكم القسمة واجب التسجيل . لاجدوى من التعدي به وبآثاره إذا لم يتم تسجيله .

١ — إذا لم ينص في عقد البيع على اعتباره مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة
إلى حكم في حالة تأخر المشتري عن سداد الثمن ، فإن الفسخ لا يقع في هذه الحالة
إلا إذا صدر به حكم من القضاء .

٢ — مؤدى مانصت عليه المادتان الأولى والثانية من القانون ١٨ سنة ١٩٢٣ أن كل حكم يقرر ملكا أو حقا عيذا سواء كان نقلا أو إنشاء أو تغييرا يجب تسجيله كما أن كل حكم يقرر فسخا أو بطلانا أو إلغاء يستند إلى تاريخ العقد المحكوم بفسخه أو ببطلانه أو إلغائه يجب تسجيله كذلك ، ومن ثم تكون الأحكام الصادرة بفسخ وجب حتما بحكم القانون أو وقع نتيجة لشرط فاسخ صريح أو ضمني ، واجبة التسجيل باعتبار أنها أحكام مقررة وعلى ذلك فإذا كان فسخ عقد البيع المسجل الصادر من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثانى قد قضى به ضمنا فى الحكم الصادر برفض دعوى البائع بالمطالبة بباقي الثمن وكان هذا الحكم لم يسجل فإن المبيع يبقى فى ملكية المشتري ولا تعود ملكيته للبائع .

٣ — المحررات التى قصدت المادة ١٤ من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ إلى استثنائها من أحكامه متى كان تاريخها ثابتا ثبوتا رسميا قبل العمل به ، هى تلك المحررات التى أوجب القانون المذكور تسجيلها ومن ثم فلا يدخل ضمن تلك المحررات الإنذار الذى يوجهه البائع للمشتري بفسخ عقد البيع المبرم بينهما .

٤ — الحكم الذى يصدر فى دعوى القسمة من الأحكام الواجب تسجيلها طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ فإذا لم يسجل فلا جدوى من التحدى به أو بآثاره قبل الغير .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١٠٠ سنة ١٩٥٠ كلى دمنهور على المطعون ضدهم استنادا إلى أن مورث الطاعنين حامد عطيه يملك أطيانا قدرها ٥٤ ف و ١٢ ط و ٦ ص بمركز الدلنجات مشاعة فى ١١٩ ف و ٩ ط و ٢ ص

وأن هذه الأطنان كان قد رسا مزادها على مورثهم وأحمد جبر عطيه بحق النصف لكل منهما في مارس سنة ١٩١٨ وقد باع مورثهم نصيبه في الأطنان المذكورة إلى شارل مشرق المطعون ضده الثاني كما باع شريك مورثهم نصيبه كذلك وقدره ٥٤ ف و ١٢ ط و ٦ ص إلى شارل مشرق المذكور وآخر يدعى أحمد حسين ولم يسدد المطعون ضده الثاني الثمن لمورثهم فأنذره بتاريخ ١٨/٥/١٩٢٠ و ١٦/١/١٩٢٢ بأن العقد أصبح مفسوخا طبقا للشرط الصريح الوارد به - وكان المطعون ضده الثاني قد قام بتسجيل عقد البيع في ٢٣/٣/١٩٢٠ وفي سنة ١٩٣٤ أقام مورثهم الدعوى رقم ٤١٢١ لسنة ١٩٣٤ كلى مصر ضد المطعون ضده الثاني يطالبه ببقية الثمن فدفع المطعون ضده الثاني الدعوى المذكورة بأن عقد البيع أصبح مفسوخا طبقا لانهذارى مورثهم المشار إليهما وأخذت المحكمة بهذا الدفاع وقضت على أساسه بأنه لاحق لمورثهم في المطالبة بالثمن ورفضت الدعوى وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا في الدعوى رقم ٩٢٨ لسنة ١٩٥٢ بتاريخ ١١/٦/١٩٣٦ - وقال الطاعنون إنه في سنة ١٩٣٨ عمده المطعون ضده الثاني إلى التواطؤ مع المطعون ضده الثالث فرهن له ٦٧ ف و ١٦ ط من بينها ال ٥٤ ف و ١٢ ط و ٦ ص المملوكة لمورث الطاعنين وكان القصد من ذلك النكاية بهذا المورث وتحميل ملكه بحق عين صوري وقد تسجل هذا الرهن التأميني في ٨/٨/١٩٣٨ برقم ٩٦٣ وتم هذا الرهن بغير علم المورث إلى أن تجدد النزاع بينه وبين المطعون ضده الثاني إذ أقام المورث الدعوى رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٤٧ جزئي الدلتجات بطلب فرز وتجنيد القدر المملوك له بطريق الشيوخ في ال ١١٩ فدانا و ١٢ قيراطا و ٦ أسهم السالفة الذكر فتمسك المطعون ضده الثاني بملكيته لنصيب المورث غير أن محكمة الدلتجات رفضت هذا الدفاع وأقرت ملكية الطاعنين الذين حلوا محل مورثهم الذي توفي ونسبت خيرا لإجراء عملية الفرز والتجنيد وتأيد هذا الحكم استئنافيا في الدعوى رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٤٧ كلى دمنهور - ولما اكتشف الطاعنون أن الرهن صوري عمدوا إلى إنذار الدائن المرتين وهو المطعون ضده الثالث في ١٨/٧/١٩٤٩ وبينوا له في الإنذار الوقائع السالفة الذكر ولفتوا نظره إلى المحافظة على حقوقه في حدود الثلاثة عشر فدانا الباقية إن كانت له حقوق - ولم يجدد المطعون ضده الثالث تسجيل الرهن في ظرف العشرة السنوات المقررة قانونا حتى امتدت أيدي خفية تدفعه

الى تجديده بحدده في ١٩٤٩/٧/٢٠ بقصد الاضرار بالطاعنين — ثم عد الدائن المرتهن إلى تحويل دينه المضمون بالرهن الى المطعون ضده الأول بتنازله عنه بعقد رسمي في ١٩٤٩/١١/٢ تأشربه على هامش تسجيل تجديد الرهن وقام المتنازل إليه وهو المطعون ضده الأول باتخاذ إجراءات نزع ملكية ال ٥٤ فدانا و ١٢ قيراطا و ٦ اسهم المملوكة للطاعنين ضد المطعون ضده الثاني في القضية رقم ١ لسنة ١٩٥٠ بيوع كلى دمنهور . وطلب الطاعنون الحكم بثبوت ملكيتهم للقدر المذكور وبطلان والغاء كافة التسجيلات المتوقعة عليها لصالح المطعون ضدهما الأول والثالث مع إلزام المطعون ضدهم متضامين بالمصروفات والأتعاب ، وفي ١٩٥٣/١٢/١٥ قضت محكمة دمنهور الابتدائية في الدعوى بثبوت ملكية الطاعنين إلى ال ٥٤ فدانا و ١٢ قيراطا و ٦ اسهم شائعة في ١١٩ فدانا و ٩ قراريط وسهمين الموضحة الحدود بعريضة الدعوى ومحو كافة التسجيلات المتوقعة على هذا القدر لصالح المطعون ضدهما الأول والثالث وألزمت المطعون ضده الثاني بالمصروفات والأتعاب فاستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٤٣٧ لسنة ١٠ ق وبتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ قضت تلك المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليهم الأولين (الطاعنين ورثة حامد جبر عطيه) مع إلزامهم بالمصروفات وبتاريخ ٢٤ من مارس سنة ١٩٥٦ قرر الطاعنون بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره أخيرا جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه في السببين الأول والثاني أنه أخطأ في تطبيق القانون ذلك أنه أقام قضاءه على أنه وإن كان مورث الطاعنين قد باع إلى شارل مشرق المطعون ضده الثاني الأطيان موضوع النزاع بعقد مسجل في ١٩٢٠/٣/٢٣ وأن مورث الطاعنين رفع الدعوى رقم ١٤٢١ سنة ١٩٣٤ كلى مصر للطالبة بباقي الثمن وأن المشتري (المطعون ضده الثاني) دفعها بفسخ العقد وأن المحكمة قضت في ١٩٣٥/٤/١٨ برفض تلك الدعوى وتأيد حكمها استئنافيا

إلا أن الملكية التي أنشأها عقد البيع المسجل في ١٩٢٠/٣/٢٣ لمصلحة شارل مشرق تظل باقية باسمه لا تنتقل ولا تزول عنه إلا بتسجيل حكم الفسخ وأن الحكم برفض الدعوى بباقي الثمن لم يقض صراحة بالفسخ وأن الشرط الفاسخ لا يقتضى بذاته الفسخ بل لابد من حكم قضائي به وأنه على فرض أن الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٤٢١ لسنة ١٩٣٤ قد قضى بالفسخ ضمنا فإن هذا الحكم لم يسجل عملا بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ التي تقضى المادة الأولى منه بوجوب تسجيل العقود والأحكام الناقلة للملكية ولا تكون الملكية قد انتقلت إلى مورث الطاعنين — ويقول الطاعنون إن وجه الخطأ فيما ذهب إليه الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر في القضية رقم ١٤٢١ لسنة ١٩٣٤ كلى مصر وإن كان قد قضى برفض الدعوى بباقي الثمن إلا أنه قد أقر وأثبت أن هذا البيع الذي صدر من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثاني قد أصبح مفسوخا برضاء الطرفين منذ حصول الإنذارين المعلنين من مورث الطاعنين في ١٨ مايو سنة ١٩٢٠ و ٢٦ يناير سنة ١٩٢٢ وبذلك أصبح الفسخ واقعا ومعترفا به من طرفي البيع فلا ضرورة لاستصدار حكم بالفسخ كما أن الحكم المطعون فيه أخطأ في استناده إلى أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الذي تقضى المادة الأولى منه بأن الملكية والحقوق العينية لا تنشأ ولا تزول إلا بتسجيل عقودها وأحكامها وفيما قرره تأسيسا على ذلك من أن الحكم الصادر من محكمة مصر في القضية رقم ١٤٢١ لسنة ١٩٣٤ مع اقتراض أنه تضمن الفسخ فإنه كان يجب تسجيله . ذلك أن القانون المدني القديم كان ينقل الملكية ويعدلها ويزيلها بين طرفي المتعاقدين بغير تسجيل وأن التسجيل لم يكن واجبا إلا للاحتجاج به على الغير وأن المادة ١٤ من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ قد استثنت من أحكامه الوقائع السابقة على صدوره والتي تتضمنها أحكام أو محررات ثابتة التاريخ قبل صدوره وأن فسخ البيع الصادر من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثاني قد وقع باعتراف الطرفين وبالحكمين الصادرين في القضيتين ١٤٢١ لسنة ١٩٣٤ و ٩٢٨ سنة ١٩٥٢ ق بالإنذارين المعلنين من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثاني في ١٨ مايو سنة ١٩٢٠ و ٢٦ يناير سنة ١٩٢٢ فتكون واقعة الفسخ وتامها قد ثبتت بهذين المحررين الرسميين الثابتين التاريخ قبل صدور القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ وقبل العمل به ولذلك لا تسرى عليها أحكام هذا القانون بل يعتبر الفسخ واقعا وثابتا منذ سني ١٩٢٠ و ١٩٢٢ وتأسيسا على ذلك تكون

الملكية قد عادت إلى مورث الطاعنين منذ ذلك التاريخ وزالت عن المطعون ضده الثاني .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان عقد البيع الصادر من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثاني لم ينص فيه على اعتبار البيع مفسوخا دون حاجة إلى حكم في حالة تأخر المشتري عن سداد الثمن فإن الفسخ لا يقع في هذه الحالة إلا إذا صدر به حكم من القضاء ويترتب على ذلك أن الفسخ لم يقع بالإندائين المعلقين من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثاني في سنتي ١٩٢٠ و ١٩٢٢ بل وقع الفسخ ضمنا بمقتضى الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٤٢١ لسنة ١٩٣٤ الذي تأيد استئنافا ، ولما كان هذا الحكم قد صدر في ظل قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الذي تنص المادة الأولى منه على أن "جميع العقود الصادرة بين الأحياء بعوض أو بغير عوض والتي من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عيني آخر أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية التي يترتب عليها شيء من ذلك يجب إشهارها بواسطة تسجيلها في قلم دأب المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار أو في المحكمة الشرعية وذلك مع مراعاة النصوص المعمول بها الآن في مواد الامتياز والرهن العقاري والاختصاصات العقارية ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول إلا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم — ولا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين — وتعتبر أحكام هذه المادة مقيدة للنصوص الخاصة بانتقال الملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى بمجرد الإيجاب والقبول بين المتعاقدين" كما كانت المادة الثانية منه تقضي بوجوب تسجيل العقود والأحكام النهائية المقررة لحقوق الملكية أو الحقوق العينية العقارية الأخرى المشار إليها في المادة السابقة بما فيها القسمة العقارية وكان مؤدى هاتين المادتين أن كل حكم يقرر ملكا أو حقا عينيا سواء كان نفلا أو إنشاء أو تغييرا يجب تسجيله كما أن كل حكم يقرر فسخا أو بطلانا أو إلغاء يستند إلى تاريخ العقد المحكوم بفسخه أو بطلانه أو إلغائه يجب تسجيله كذلك . فالأحكام الصادرة بفسخ وجب حتما بحكم القانون أو نزل جزاء لوقوع شرط فاسخ صريح أو ضمنى كلها يجب تسجيلها لأنها أحكام مقررة — لما كان ذلك وكان الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٤٢١ لسنة ١٩٣٤ كلى مصر الذي قضى ضمنا بفسخ العقد المسجل

الصادر من مورث الطاعنين إلى المطعون ضده الثانى لم يسجل فإن الأطيان محل النزاع تبقى فى ملكية هذا الأخير ولا تعود ثانية إلى ملكية مورث الطاعنين — ولا محل للتحدى بالمادة ١٤ من القانون ١٨ لسنة ١٩٢٣ التى تنص على أنه ” لا يسرى هذا القانون على المحررات التى ثبت تاريخها ثبوتاً رسمياً وعلى الأحكام التى صدرت قبل تاريخ العمل به بل تظل خاضعة من حيث الآثار التى تترتب عليها لأحكام القوانين التى كانت سارية عليها “ للقول بأن واقعة الفسخ وتاممها قد ثبتت بالانذارين المعلنين إلى المطعون ضده الثانى فى سنتى ١٩٢٠ و ١٩٢٢ وأنهما من المحررات الرسمية فلا تسرى على واقعة الفسخ أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ ذلك لأن الانذارين المذكورين لا يعتبران من المحررات المشار إليها فى المادة ١٤ السالفة الذكر لأن المحررات التى قصدت إليها المادة المذكورة هى تلك التى أوجب القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ تسجيلها ولكن المشرع رأى استثناءها من وجوب التسجيل اكتفاءً بسبق ثبوت تاريخها ثبوتاً رسمياً قبل العمل بالقانون المذكور .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه قصوره فى التسبب ذلك لأن مورثهم رفع الدعوى رقم ٢٥٣ سنة ١٩٤٧ مدنى الدلائجات ضد المطعون ضده الثانى ومن اشترى منه وطلب فيها فرز وتجنيد نصيبه وهو القدر موضوع الدعوى الحالية ونازع المطعون ضده الثانى مورث الطاعنين فى الملكية ولكن محكمة الدلائجات قضت بنسب خير لفرز وتجنيد نصيب مورث الطاعنين ورفضت دفاع المطعون ضده الثانى المؤسس على النزاع فى الملكية وتأييد الحكم المذكور استثناءً ورغم تمسك الطاعنين فى مذكرتهم أمام محكمة ثانى درجة بهذا الدفاع فإن الحكم المطعون فيه لم يشر إليه مما يجعله مشوباً بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن حكم القسمة الصادر من محكمة الدلائجات فى الدعوى رقم ٢٥٣ سنة ١٩٤٧ مدنى الدلائجات لم يسجل وهو من الأحكام التى أوجبت المادة الثانية من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ تسجيلها فلا جدوى من تحدث الطاعنين من هذا الحكم وأثره — ولما كان الحكم المطعون فيه انتهى إلى بقاء الأطيان المتنازع عليها فى ملكية المطعون ضده الثانى استناداً

إلى نصوص القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ وإلى عدم تسجيل الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٤٢١ سنة ١٩٣٤ كلى مصر الذى قضى ضمنا بالفسخ وكان ما انتهى إليه يكفى لجملة ولا مخالفة فيه للقانون على ما سبق فى الرد على السببين الأول والثانى فإنه لا يعيب الحكم أنه لم يتعقب الطاعنين فى جزئيات دفاعهم ما دامت النتيجة محمولة على تلك الأسباب السليمة السائغة .

وحيث إن الطاعنين ينعون فى الأسباب الرابع والخامس والسادس على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ويقولون فى بيان ذلك إن ملكية الطاعنين للأرض محل النزاع قد انحصم أمرها بالحكم الصادر فى دعوى القسمة رقم ٢٣٥ سنة ١٩٤٧ مدنى الدلنجات واستئنافها رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٤٧ وقد حاز قوة الشئ المحكوم به ضد المطعون ضده الثانى وإن المطعون ضده الأول وهو الدائن المرتهن الذى تلقى حقوقه عن مدينه المطعون ضده الثانى لا يملك من الحقوق أكثر مما لمدينه ومن ثم لم يكن لهما أن يعودا إلى النزاع فى الملكية وما كان للحكم المطعون فيه أن يقضى برفض طلب ثبوت الملكية التى انحصم أمرها بالأحكام المذكورة لمخالفة قضائه هذا لقوة الشئ المحكوم فيه بالنسبة للمطعون ضده الثانى وخلفه الخالص الدائن المرتهن المطعون عليه الأول ونعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه إغفاله الرد على دفاعهم المؤسس على صورية الرهن وتسجيل قائمته فى سنة ١٩٣٨ وعلى أثر تجديد تسجيله فى سنة ١٩٤٩ بعد الميعاد رغم أهمية هذا الدفاع — ونعى الطاعنون كذلك على الحكم المطعون فيه تحدته عن حسن نية المطعون ضده الثالث واستناده إلى الوقائع الواردة فى حكم محكمة الدلنجات الصادر فى سنة ١٩٤٧ للاستدلال على حقيقة الواضع اليد على الأرض وأن المطعون ضده الثانى كان هو الذى يقوم بسداد الأموال الأميرية باعتباره صاحب التكليف مع أن ذلك ليس من مقتضاه أن وضع اليد كان قائما وقت الرهن فى سنة ١٩٣٨ وهو الشرط الذى يجب توافره لدى الدائن المرتهن حسن النية الذى يرتهن من غير مالك .

وحيث إن هذا النعى مردود بما سبق بيانه في الرد على الأسباب الثلاثة الأولى ومردود كذلك بأنه لا جدوى مما يشيره الطاعنون في خصوص الرهن مادام أن الحكم قد انتهى إلى أن الملكية لم تعد إلى مورثهم لعدم تسجيل الحكم الذي تضمن فسخ البيع إذ لم تعد لهم أية مصلحة في التحدث عن الرهن .

وحيث إنه يبين من كل ما تقدم أن الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمي المستشارين .

(٣١)

الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) إعلان . أوراق المحضرين . ”مواعيد المرافعات“ .

إذا صادف الميعاد المحدد للحصول لإخطار المعلن إليه بتسليم صورة الاعلان لجهة
الادارة خلاله ، يوم عطلة رسمية امتد إلى اليوم الذى يليه .

(ب) موظفون . ”الموظف الدائم والموظف المؤقت“ . ”مناطق التفرقة“ .

مناطق التفرقة بين الموظف الدائم والموظف المؤقت هو دائمية الوظيفة او عدم دائمتها
في الميزانية .

الموظفون المعينون بقعود الذين لا يجرى على رواتبهم حكم الاستقطاع للماشم
الشافلون لوظائف دائمة ، أما الموظفون المؤقتون فهم الذين يعينون في وظائف مؤقتة
سواء أكان تعيينهم بعقد أو بغير عقد .

(ج) موظفون . ”سن التعاقد“ . تعويض . ”مسئولية“ .

يتقاعد الموظفون المعينون في وظائف مؤقتة في سن الخامسة والستين أما ما عداهم
من الموظفين فانهم يتقاعدون في سن الستين .

١ - - - - - توجب المادة ١٢ من قانون المرافعات على المحضر أن يرسل إلى المعلن
إليه في موطنه الأصلي أو المختار كتاباً موصى عليه يخبره فيه أن الصورة قد سلمت
إلى جهة الإدارة وذلك خلال أربع وعشرين ساعة وإذا صادف هذا الميعاد يوم
عطلة رسمية فإنه يمتد إلى اليوم الذى يليه عملاً بالمادة ٢٣ مرافعات ومن ثم
فلا يبطل الإعلان أن يكون الإخطار بتسليم صورته قد أرسل للطعون عليه بعد

انقضاء أكثر من أربع وعشرين ساعة من تاريخ تسليم الصورة بلحمة الإدارة متى كان هذا الميعاد قد صادف يوم عطلة رسمية وتم الإخطار في اليوم التالي .

٢ — المستفاد من المقابلة بين الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ أن الموظفين المعيّنين بعقود الذين لا يجري على رواتبهم حكم الاستقطاع للمعاش (المنصوص عنهم في الفقرة الثانية) هم الموظفون المعينون بعقود في وظائف دائمة، أما الموظفون بصفة وقتية أو لأجل المنصوص عليهم في الفقرة الثالثة والذين استثناهم المشرع من حكم الاستقطاع فهم أولئك الذين يعينون في وظائف مؤقتة سواء أكان تعيينهم فيها بعقد أو بغير عقد إذ لو قصد الشارع بالموظفين المؤقتين الذين يعينون بعقود بصفة مطلقة سواء في الوظائف الدائمة أو الوظائف المؤقتة لما كان في حاجة إلى إيراد الفقرة الثانية من المادة ٥ سالفه الذكر ولا كتنفى بالفقرة الثالثة بعد أن يضيف عليها عبارة وغيرهم من الموظفين المؤقتين ، أما إيراد الفقرتين سالفتي الذكر فيدل على أنه فرق بين طائفتين من الموظفين المعيّنين بعقود فخص الفقرة الثانية بمن يعين منهم في وظائف دائمة والفقرة الثالثة بمن يعين منهم في وظائف مؤقتة (يؤكد هذا النظر ماورد في القانون ٤١٣ لسنة ١٩٥٣ ومذكرته الإيضاحية) .

٣ — يتقاعد الموظفون المعينون في وظائف مؤقتة في سن الخامسة والستين عملاً بالفقرة الثالثة من المادة ١٤ من القانون ٥ سنة ١٩٠٩ أما غير هؤلاء من الموظفين فإنهم يتقاعدون في سن الستين عملاً بالفقرة الأولى من المادة المذكورة ومن ثم فإذا كان المطعون عليه من الموظفين الشاغلين لوظيفة دائمة فإن القرار الصادر بفصله من وظيفته بعد أن جاوز سن الستين لا مخالفة فيه للقانون ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسئولية الطاعنة (الحكومة) من فصله قبل بلوغ سن الخامسة والستين قد جاء مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن -
تتحصل فى أن المطعون عليه التحق بوظيفة مندوب محضر بوزارة العدل فى
١٩١٢/١١/٤ ثم عين فى ابريل سنة ١٩٢١ فى وظيفة كتابية بالمحاكم مدرجة فى
ميزانية وزارة العدل بعقد لمدة ثلاث سنوات قابل للتجديد واستمر يتدرج فى
الوظائف الكتابية حتى عين فى وظيفة كاتب أول بمحكمة أجا الجزئية فى الدرجة
الخامسة وبقى بها إلى أن أخطرتة الطاعة بفصله من الخدمة اعتبارا من
١٩٥٤/٧/١٩ ، فأقام الدعوى رقم ١٠٧٢ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى المنصورة وطلب
الحكم بإلزامها بأن تدفع له تعويضا قدره ٨٠٧ جنيهات و ٢٠٠ مليم وهو قيمة
ما يستحقه من مرتب من تاريخ فصله حتى بلوغه الخامسة والستين وهى السن
التي يحال فيها إلى المعاش طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ٥
سنة ١٩٠٩ باعتبار أنه من المستخدمين المؤقتين الخارجين عن هيئة العمال
وبتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٥٥ قضت له محكمة أول درجة بطلباته ، فاستأنفت
الطاعة هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد الاستئناف برقم ٢٣١
سنة ٧ ق - وبتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة ببطلان الحكم
المستأنف وبإلزام الطاعة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ ٨٠٧ جنيهات و ٢٠٠ مليم .
فطعنت الطاعة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٦
وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلاسة
١٩٦١/٤/٢٦ وفيها أصرت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم
وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة حيث حدد لنظره جلاسة ١١ يناير
سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التكميلية التى دفعت فيها بعدم
قبول الطعن شكلا استنادا إلى أن المحضر الذى قام بإعلان تقرير الطعن لم يثبت
فى محضره تاريخ اخطار المطعون عليه بتسليم صورة إعلان تقرير الطعن بلجهة

الإدارة ، كما أنه يبين من إيصال الاخطار بالخطاب الموصى عليه المرفق بأصل الإعلان أن الاخطار أرسل للمطعون عليه بعد أكثر من أربع وعشرين ساعة من تاريخ تسليم الصورة بلجنة الإدارة .

وحيث إن هذا الدفع في غير محله ذلك أن المادة ١٢ من قانون المرافعات نصت على أنه ” يجب على المحضر في ظرف أربع وعشرين ساعة أن يرسل إلى المعلن إليه في موطنه الأصلي أو المختار كتاباً موصى عليه يخبره فيه أن الصورة سلمت بلجنة الإدارة وعلى المحضر أن يبين كل ذلك في حينه بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته “ . ولما كان الثابت أن المحضر سلم صورة اعلان تقرير الطعن بلجنة الإدارة في ٤ يولية سنة ١٩٦١ لامتناع المطعون عليه عن الاستلام ، وأثبت في محضره أنه أخطر المطعون عليه بذلك وقد تم هذا الاخطار بتاريخ ٦ يولية سنة ١٩٦١ على ما يبين من إيصال الخطاب الموصى عليه المرفق بأصل الإعلان ، وكان مما لا يبطل الاعلان أن يكون الاخطار بتسليم صورته قد أرسل للمطعون عليه بعد انقضاء أكثر من أربع وعشرين ساعة من تاريخ تسليم الصورة بلجنة الادارة ، ذلك أن يوم ٥ يولية سنة ١٩٦١ ” وهو الذي كان يجب أن يتم فيه هذا الإجراء عملاً بالمادة المذكورة “ كان يوافق يوم جمعة وهو يوم عطلة رسمية ، ومن ثم يمتد ميعاد الاخطار إلى اليوم الذي يليه عملاً بالمادة ٢٣ مرافعات ويتعين لذلك رفض الدفع .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة في السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تأويل الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ بقضائه للمطعون عليه بالتعويض تأسيساً على أنه وإن كان شاغلاً بوظيفة دائمة إلا أنه ليس من الموظفين المثبتين الذين يجرى على راتبهم حكم الاستقطاع للعاش المنصوص عليه في المادة الثانية من القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ ومن ثم فلا يصح فصله من وظيفته قبل بلوغه سن الخامسة والستين طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ ووجه الخطأ في ذلك أن الحكم اعتبر المستخدمين المؤقتين المشار إليهم في هذه الفقرة هم الذين

لا حق لهم في المعاش في حين أن المستخدمين الذين تعينهم الفقرة المذكورة هم الذين يشغلون وظائف وقتية، أما الموظفون والمستخدمون الذين يشغلون وظائف دائمة فلا يعتبرون من الموظفين المؤقتين سواء جرى على راتبهم حكم الاستقطاع أو لم يجر. وبذلك تكون إحالتهم إلى المعاش في سن الستين.

وحيث إن النعي بهذا السبب صحيح ذلك أن المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ تنص في فقرتها الثالثة على أن "يرفت المستخدمون المؤقتون والخدمة الخارجون عن هيئة العمال متى بلغوا الخامسة والستين من سنهم..." وتقضى المادة الثانية من كل من القانونين رقم ٥ سنة ١٩٠٩ و ٣٧ سنة ١٩٢٩ بأن يستقطع من ماهيات جميع الموظفين والمستخدمين المقيدين بصفة دائمة احتياطي للمعاش كما تنص المادة الرابعة من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ بأن لا يستقطع احتياطي المعاش من (أولا) العمال الذين من الأنواع المبيطة في الجدول "١" المرفق بهذا القانون (ثانيا) الموظفين والمستخدمين المعيّنين بموجب عقد ينحول لهم من أيا خصوصية في صورة مكافأة (ثالثا) الموظفين والمستخدمين المعيّنين بصفة وقتية أو إلى أجل مسمى. ولما كان من المستفاد من المقابلة بين الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الرابعة السالفة الذكر أن الموظفين بعقود الذين لا يجرى على رواتبهم حكم الاستقطاع المنصوص عليهم في الفقرة الثانية هم الموظفون المعينون بعقود في وظائف دائمة أما الموظفين بصفة وقتية أو لأجل المنصوص عليهم في الفقرة الثالثة والذين استثناهم المشرع أيضا من حكم الاستقطاع فهم أولئك الذين يعينون في وظائف مؤقتة سواء كان تعيينهم فيها بعقد أو بغير عقد لأنه لو كان المشرع يقصد بالموظفين المؤقتين أولئك الذين يعينون بعقود بصفة مطلقة سواء كان تعيينهم في وظائف دائمة أو وظائف مؤقتة لما كان في حاجة إلى إيراد الفقرة الثانية من تلك المادة ولا تخفى بالفقرة الثالثة بعد أن يضيف عليها عبارة "وغيرهم من الموظفين المؤقتين أما وقد أورد الفقرتين على النحو الوارد بالمادة فيكون قد دل على أنه فرق بين طائفتين من الموظفين المعيّنين بعقود، فخص الفقرة الثانية بمن يعين منهم في وظائف دائمة ونص في الفقرة الثالثة على من يعينون منهم في وظائف مؤقتة - وهؤلاء الآخرون هم الذين يتقاعدون في سن الخامسة والستين عملا بالفقرة الثالثة من المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ أما غير هؤلاء من الموظفين والمستخدمين فإنهم يتقاعدون في سن الستين عملا بالفقرة الأولى من تلك المادة، ومما يؤكّد هذا النظر أن المشرع

أصدر القانون رقم ٤١٣ سنة ١٩٥٣ ونص في مادته الأولى على أنه "استثناء من أحكام القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ والقانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ المشار إليهما يبق في خدمة الحكومة الموظفون المؤقتون شاغلون لوظائف دائمة الذين تزيد سنهم في ١٩ من يولية سنة ١٩٥٣ على التاسعة والخمسين على أن يفصلوا بعد مضي سنة من هذا التاريخ أو عند بلوغهم سن الخامسة والستين في أى التاريخين أقرب" وجاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون نقلا عن فتوى قسم الرأى مجتمعاً بمجلس الدولة أن "الموظفين غير المثبتين المعيّنين بعقود على ربط وظائف دائمة في الميزانية تنفيذا لقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٦ يناير سنة ١٩٣٥ الخاص بوقف التثبيت لا يعتبرون من الموظفين المؤقتين في حكم الفقرة الثالثة من المادة ١٤ من قانون المعاشات الصادر سنة ١٩٠٩ ومن ثم يتقاعدون في سن الستين ، وفقا لحكم المادة ١٤ من القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية ثم استطردت المذكرة إلى أنه وإن كان هذا الرأى قد استند على أسس قانونية صحيحة إلا أن تنفيذه بغير "سابق انذار فيه إهدار للاستقرار الذى هيا هؤلاء الموظفون معيشتهم عليه" وبينت المذكرة بعد ذلك العلة التشريعية للحكم الإستثنائى الوقى الذى جاء به ذلك القانون. لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه من الموظفين المؤقتين شاغلين لوظيفة دائمة وكان قد جاوز سن الستين فى أغسطس سنة ١٩٥٣ فإن القرار الصادر بفصله من الوظيفة اعتبارا من ١٩/٧/١٩٥٤ لا مخالفة فيه للقانون ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسئولية الطاعنة عن فصله قبل بلوغ سن الخامسة والستين قد جاء مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه فيما قضى به من الزام الطاعنة ، ولما كانت الدعوى صالحة للحكم فى موضوعها ولما سلف بيانه تكون دعوى المطعون عليه على غير أساس من القانون ويتعين رفضها .

جلسة ٨ فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمد توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرمى المستشارين .

(٣٢)

الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) رسوم قضائية . "المعارضة في أمر تقديرها" . استئناف . "الأحكام
الخاصة باستئنافها" .

الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب يتولد عن الطلب أو الخصومة التى استحق عليها فهو
منها بمنزلة الفرع من الأصل . المنازعة التى تقوم فى شأنه بين قلم الكتاب وبين المستول
من الرسم تعد منازعة مرتبطة بالطلب أو الدعوى التى استحق عليها الرسم . وجوب التزام
التبعية بين الرسم والدعوى عند الطعن فى الحكم الصادر فى المنازعة فى أمر تقدير الرسم .
الطعن بالاستئناف فى هذا الحكم لا يكون ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى
غير قابل للطعن بهذا الطريق . لا عبرة فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الراود فى أمر
التقدير .

(ب) دعوى " تقدير قيمة الدعوى " . ضرائب .

الدعوى بسقوط حق مصلحة الضرائب فى اقتضاء الضريبة عن سنوات معينة بالتقادم .
دعوى مقدرة القيمة إذ هى تنصب على التزام محدد بقيمة الضريبة عن تلك السنوات .

١ - لا يفيد نص المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ سنة ١٩٤٤ الخاص
بالرسوم القضائية أن المنازعة التى تقوم فى شأن الرسم الواجب أدائه بين قلم
الكتاب والمستول عن الرسم تعتبر منازعة غير مرتبطة بالطلب أو الدعوى
المطروحة على القضاء والتى استحق عليها الرسم المذكور ، ذلك أن الرسم الذى
يستأديه قلم الكتاب إنما يحىء لمناسبة الالتجاء إلى القضاء فى طلب أو خصومة
تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة ومن ثم فإنه ينزل منها
منزلة الفرع من أصله وينبنى على ذلك وجوب التزام ما تقتضيه هذه التبعية
عند الطعن فى الحكم الصادر فى المنازعة فى أمر تقدير الرسم فلا يكون الطعن فى

هذا الحكم بطريق الاستئناف ممتنعاً إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن ولا عبء في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر تقدير الرسوم .

٢ — الدعوى بسقوط حق مصلحة الضرائب في اقتضاء المستحق لها عن سنوات معينة بالتقادم ، طلب قابل للتقدير إذ هو ينصب على التزام محدد بقيمة الضريبة عن تلك السنوات . وإذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر معتبراً الدعوى غير مقدرة القيمة فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تحصل فى أن قلم كتاب محكمة القاهرة الابتدائية استصدر قائمة رسوم ضد المطعون عليه بمبلغ ٨٥ جنيها باعتبار أن المبلغ المذكور استحق عليه زيادة عما سددته فى الدعوى رقم ١٧٩٨ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى مصر على أساس أن دعواه المشار إليها كانت تشمل شقين الأول براءة ذمته من الضريبة المدعى بسقوطها عن السنوات من سنة ١٩٤١ لغاية ١٩٤٥ ويستحق على هذا الطلب رسم قدره ٩٠ جنيها باعتبار ١٨ جنيها عن كل سنة والشق الثانى معارضة فى تقدير أرباح سنى ١٩٤٦ ، ١٩٤٧ ويستحق على هذا الطلب رسم مخفض إلى النصف قدره ١٨ جنيها باعتبار ٩ جنيهات عن كل سنة فيكون مجموع المطلوب ١٠٨ جنيهات تسدد منه ٢٣ جنيها ويصبح الباقي ٨٥ جنيها وهو المبلغ الذى صدرت به قائمة الرسوم ضد المطعون عليه ومارض الأخير فى هذه القائمة بالقضية رقم ١٧٩٨ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة مستنداً إلى أن الدعوى بطلب سقوط الضريبة بالتقادم لا تعتبر طلب براءة ذمة بل هى دعوى باقتضاء الالتزام رغم تخلفه فى ذمة المدين كالتزام طبعى وأن طلب براءة الذمة يكون عن مبلغ محدد أما طلب السقوط

فهو طلب مجهول القيمة وبتاريخ ٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة الابتدائية برفض المعارضة وتأييد القائمة المعارض فيها فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٧٧٠ سنة ٧٢ ق وبتاريخ ٣ من ١٠ أيو سنة ١٩٥٦ قضت تلك المحكمة بتعديل قائمة الرسوم إلى مبلغ عشرة جنيهات مع إلزام قلم الكتاب بالمصروفات عن الدرجتين ومقابل أتعاب المحاماة وبتاريخ أول يولييه سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق التقض وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها تقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على سببين يتحصل أولهما في النعي على الحكم المطعون فيه بخالفه القانون إذ قبل الاستئناف المرفوع من المطعون عليه في حين أن هذا الاستئناف لم يكن جائز القبول قانونا لصدور الحكم المستأنف من محكمة ابتدائية في دعوى لا تتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيها أي في حدود نصابها الاتمائي طبقا للمادة ٥١ من قانون المرافعات على أساس أن المعارضة في قائمة الرسوم التي استصدرها قلم الكتاب طبقا لقانون الرسوم ليست نزاعا مرردا بين الخصوم في الدعوى الأصلية بل هي خصومة مستقلة قائمة بذاتها وليست ملحقه بالطلبات الأصلية في الدعوى فيتحدد نصاب الاستئناف فيها بقيمة هذه الرسوم وحدها .

وحيث إن هذا النعي مرردود بأن المشرع نص في المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على أن " تقدم المعارضة إلى المحكمة التي أصدر رئيسها أمر التقدير أو إلى القاضي حسب الأحوال ويصدر الحكم فيها بعد سماع أقوال قلم الكتاب والمعارض إذا حضر ويجوز استئناف الحكم في ميعاد عشرة أيام من يوم صدوره وإلا سقط الحق في الطعن " وهذا النص لا يفيد أن المنازعة التي تقوم في شأن الرسم الواجب أدائه بين قلم الكتاب والمسؤول عن الرسم تعتبر منازعة غير مرتبطة بالطلب أو الدعوى المطروحة على القضاء والتي استحق عليها الرسم المذكور . ذلك أن الرسم الذي يستأديه قلم الكتاب إنما يجبي لمناسبة الالتجاء إلى القضاء في طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم فإنه

ينزل منها منزلة الفرع من أصله وتبدو آية هذا الترابط جلية إذا ما لوحظ أن الرسوم تقدر وفقا لنص المادة ١٦ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بأمر من رئيس المحكمة أو القاضى حسب الأحوال وفى ذلك إشارة الى ما بين الرسم والدعوى المنظورة من تبعية وفى جميع الأحوال يتعين التزام ما تقتضيه هذه التبعية عند الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر التقدير وعلى ذلك فلا يكون الطعن بالاستئناف فى هذا الحكم ممتنعا الا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل لهذا الطريق من طرق الطعن ولا اعتداد فى هذا الخصوص بقيمة المبالغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم واعتبار أنها هى التى يتكون منها نصاب الاستئناف وذلك لما سلف بيانه من أن الرسم متفرع عن الطلب أو الدعوى المطروحة — لما كان ذلك وكان الرسم الذى استصدر عنه قلم الكتاب قائمة الرسوم موضوع الدعوى قد تولد عن الخصومة التى رفعت الى القضاء والتى ثارت بين المطعون عليه ومصلحة الضرائب حول الأرباح المستحقة عليه وهى خصومة يدور التراع فيها على مبلغ يجاوز اختصاص المحكمة الابتدائية النهائى فإن قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف يكون صحيحا فى القانون .

وحيث إن السبب الثانى يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ أقام قضاءه على أن دعوى المطعون عليه هى دعوى غير مقدرة القيمة فى حين أن قيمة الدعوى المذكورة محددة بمقدار الضرائب التى طلب المطعون عليه سقوط الحق فى اقتضاؤها وهذه الضرائب مستحقة على مبالغ محددة موضحة بالحكمين الابتدائى والاستئنافى ومجموعها ٨٥٢١ جنيها و ٩٠٦ مليات .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الدفع بسقوط حق مصلحة الضرائب فى اقتضاء المطلوب لها من السنوات من سنة ١٩٤١ الى سنة ١٩٤٥ للتقادم هو طلب قابل للتقدير لأنه ينصب على التزام محدد بقيمة الضريبة عن تلك السنوات — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون إذ اعتبر أن دعوى المطعون عليه غير مقدرة القيمة ويتعين لهذا نقضه .

وحيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها ولما سلف بيانه يتعين تأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرمى المستشارين .

(٣٣)

الطعن رقم ٣٤٥ لسنة ٢٦ القضائية :
صورية . عقد .

الطعن بصورية عقد لا يقبل إلا من له مصلحة فيه وفي حدود تلك المصلحة . مثال .

الطعن بصورية عقد لا يقبل إلا من له مصلحة فيه وفي حدود هذه المصلحة .
فإذا كان المشتري الثانى قد طعن على العقد الصادر من نفس البائع إلى المشتري
الأول (عن أطيان من بينها الأطيان المباعة للمشتري الثانى) قاصدا إهدار هذا
العقد فى خصوص القدر الذى اشتراه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى
رفض دعوى صحة ونفاذ عقد المشتري الأول فيما زاد عن القدر الذى اشتراه
المشتري الثانى استنادا إلى صورية العقد يكون قد خالف القانون فى
هذا الخصوص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —
تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٢٣ سنة ١٩٥١ مدنى كلى اسكندرية
على المطعون عليها الثانية طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٢٥ أبريل
سنة ١٩٥٠ الصادر منها إليه والمتضمن بيعها له أرضا زراعية مساحتها فدان
و ٢٠ قيراطا و ٥ أمهم موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ، وقد تدخل

المطعون عليه الأول في الدعوى طالبا رفضها استنادا إلى أنه اشترى بعقد في أول مايو سنة ١٩٥٠ من نفس البائعة ١٢ قيراطا و ٩ أسهم من القدر المطلوب بحكم صحة ونفاذ العقد الخاص به وإلى أن عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية للطاعن صوري حرر بطريق التواطؤ بينهما ، وبتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٥٣ قضت محكمة أول درجة للطاعن بطلباته ، فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٧ سنة ١٠ ق اسكندرية ، وفي ٢٩ مايو سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لثبت المطعون عليه الأول أن العقد الصادر من المطعون عليها الثانية إلى الطاعن صوري حرر بطريق التواطؤ بقصد إهدار العقد الصادر له من المطعون عليها الثانية ، وبعد أن نفذ حكم التحقيق حكمت في ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٦ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الأول (الطاعن) . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٨ يونيو سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطاعن على دائرة فحص الطعون بجلسة أول يناير سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على ماورد بمذكرتها التي طأمت فيها نقض الحكم تقضا جزئيا ، وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره أمامها جلسة ٢٥ يناير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين يتحصل أولهما في النعى على الحكم المطعون فيه بمسح وقائع الدعوى والقصور في التسييب والفساد في الاستدلال من الأوجه الآتية (أولا) أن الحكم استعرض أقوال شأهدى المطعون عليه الأول استعراضا ناقصا ورتب على ذلك قضاءه بصورية العقد الصادر للطاعن من المطعون عليها الثانية في حين أن أقوال هذين الشأهدين تضمنت ما يؤيد جدية هذا العقد ، كما أنه مما يعيب الحكم أنه استخلص من أقوال هذين الشأهدين صحة عقد المطعون عليه الأول في حين أن التحقيق الذى أمرت به المحكمة كان يستهدف إثبات صورية عقد الطاعن (ثانيا) أن الحكم فى سبيل التدليل على صورية عقد الطاعن قرر أن المطعون عليه الأول كان قد رفع الدعوى رقم ٨٢٣ سنة ١٩٥١ مدنى جزئى رشيد على المطعون عليها الثانية بصحة ونفاذ عقده فتدخل الطاعن فيها ولكن لم يقدم عقده فقضى فيها بطلبات المطعون عليه الأول واعتبرت المحكمة أن تدخل الطاعن فى تلك الدعوى كان تدخلا غير جدى ولو أن الحكم المطعون فيه تعرض لباقى المستندات المودعة بآلف تلك الدعوى لظهر أن تدخله كان جديا

بدليل أنه رفع استئنافا عن الحكم الصادر فيها قضى بتاريخ ١٠/٣/١٩٥٣ بوقف السير فيه حتى يفصل في الدعوى الحالية (ثالثا) أن الحكم المطعون فيه مسخ ما جاء بتحقيقات الشكوى رقم ٦١١ سنة ١٩٥١ بما أثبتته من أن المطعون عليها الثانية قررت في الشكوى المذكورة أنها وقعت على عقد المطعون عليه الأول بتاريخ أول مايو سنة ١٩٥٠ بمختمها وبصمت بأصبعها ولكن لا تعلم عن مضمونه شيئا وأن ويكلها قرر بتاريخ ٢٤/٢/١٩٥١ أى بعد تاريخ العقد المقول بمحصله بينها وبين الطاعن أنها لم تبع شيئا من أرضها الأمر الذى تأخذ منه المحكمة أن عقد البيع المقول بصدوره فى ٢٥/٤/١٩٥٠ قد اصطنع بعد تحقيق الشكوى وإلا لنؤه عنه بمحضر التحقيق بينما الثابت من أوراق الشكوى أن الطاعن لم يكن طرفا فيها وكل ما قرره المطعون عليها الثانية فى تلك الشكوى أنها كانت تودع جميع أوراقها لدى خالها الذى استوقعها على أوراق تبين فيما بعد أنها عقد بيع — كما أن وكيل المطعون عليها عندما نفى صدور بيع منها إنما كان يقصد من ذلك نفى حصول بيع منها إلى المطعون عليه الأول. واستطرد الطاعن فذكر أن الأمر لا يعدو المفاضلة بين عقدى البيع الصادرين له والمطعون عليه الأول من المطعون عليها الثانية . ولما كان كل منهما قد سجل صحيفة دعواه فتكون الأفضلية لعقده هو على أساس أنه سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل صحيفة دعوى المطعون عليه الأول ، إلا أن الحكم المطعون فيه قد أهدرتلك الأهمية بمقولة إن عقد الطاعن مشوب بالصورية المطلقة رغم أنه لم يثبت أن الطاعن لم يدفع ثمنها ، ورغم ثبوت أنه هو الواضع اليد بدليل وجوده بأرض النزاع عند تنفيذ الحكم الصادر لصالح المطعون عليه الأول فى الدعوى رقم ٨٢٣ سنة ١٩٥١ مدنى جزئى رشيد ، وقد أغفل الحكم المطعون فيه هاتين الواقعتين ودلالتهما مما يعيبه بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الوجه الأول بأن الحكم المطعون فيه مرد أقوال شاهدى المطعون عليه الأول نقلا عن محضر التحقيق فقال ”إن المستأنف (المطعون عليه الأول) أشهد فى التحقيق كلا من الشيخ عطا محمد ظافر وشى حسين الجندى فشهد الأول بأنه حرر عقد البيع الصادر من مسعودة المستأنف عليها الأولى إلى المستأنف أبو الحسن عرفه بناء على طلب مسعودة وأنها ذكرت له أثناء تحرير العقد أنها قبضت الثمن وبصمت وختمت على العقد فى حضوره كما سلمت إلى المستأنف جميع المستندات وبعد ثمانية أشهر من تحرير العقد

حضر له خال مسعودة وهو الشاهد الثاني وأخبره أن البائعة تريد العدول عن البيع لأنها علمت بأن المشتري (المستأنف) هو خالها يريد بيع الأرض لآخرين وأنه حادث المستأنف في ذلك فرفض بمقولة إنه اتفق مع المشتريين على البيع وأنه يعلم أنها بعد ذلك باعت جميع أملاكها إلى عرفه عرفه بدوى وأن هذا البيع غير صحيح وأن عرفه لم يدفع الثمن ، وشهد الشاهد الثاني بأنه حضر مجلس العقد وأنه حرر بناء على طلب مسعودة وأنها أخبرته بقبضها الثمن كما ختمت وبصمت أمامه وأنه بعد سبعة أو ثمانية أشهر أرادت العدول عن البيع لأنها علمت برغبة المشتري المستأنف بأن يبيع بعض هذه الأطنان إلى آخرين وعلم بعد ذلك أنها باعت جميع أملاكها إلى عرفة عرفه بدوى ويعتقد أنها قبضت الثمن من أبي الحسن لأنها أخبرته بذلك كما شهد بأن العقد الصادر منها إلى عرفة غير صحيح وتنازل المستأنف عليه الأول (الطاعن) عن شهوده ولم يطعن على أقوال هذين الشاهدين إلا أن أولهما وهو مأذون القرية قد اتهم بجريمة تزوير ثم برئ منها وأن أحدا من الشاهدين لم يقل إن المستأنف عليها الثانية (البائعة) قد قبضت الثمن . وبعد أن أورد الحكم شهادة الشاهدين على هذا النحو خلص إلى أن المحكمة تأخذ من شهادة الشاهدين اللذين سمعوا في التحقيق أن المستأنف عليها الثانية مسعودة محمد حسن عرفه باعت في أول مايو سنة ١٩٥٠ ما مقداره ٩ س ١٢ ط من أطنان إلى المستأنف ”المطعون عليه الأول“ وقبضت الثمن ووقعت بختمها وبصمة أصبعها على العقد . وبين من ذلك أن الحكم نقل عن محضر التحقيق أقوال الشاهدين واستخلص منها استخلاصا سائغا أن عقد الطاعن عقد صوري ولا يعيبه بعد ذلك أن يستخلص من شهادة الشاهدين المذكورين صحة عقد المطعون عليه الأول ، ومردود في الوجهين الثاني والثالث بأن الطاعن لم يقدم ما يدل على أن المستندات التي تمحى بها في الوجه الثاني قد سبق عرضها على محكمة الاستئناف ، كما أنه لم يقدم صور التحقيقات التي تدل على أن الحكم أساء الاستخلاص منها ولا ما يدل على أن محضر التسليم المودع بملف الطعن كدليل على وضع يده كان مقدما لمحكمة الاستئناف ، ومن ثم يكون النعى بهذين الوجهين عاريا عن الدليل ، أما ما قاله الطاعن عن أسبقية تسجيل صحيفة دعواه على تسجيل صحيفة دعوى المطعون عليه الأول فردود ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر في هذا الخصوص ”أن المفاضلة المؤسسة على أسبقية التسجيل محلها صدور عقدين جديدين من نفس البائع ، أما

وأن أحد المقدين صدر مشوبا بالصورية المطلقة التي تهدم كيان العقد وتحوكل آثاره القانونية وهو ما خلصت إليه المحكمة من مجموع التحقيقات فلاحل للمفاضلة“ وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إن الطاعن ينعي في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في القانون وفي بيان ذلك يقول إنه رفع دعواه على المطعون عليها الثانية بصحة ونفاذ العقد الصادر له منها المؤرخ ١٩٥٠/٤/٢٥ عن أطيان مساحتها ٥ س ٢٠ ط ١ ف وتدخل المطعون عليه الأول في الدعوى وطعن على هذا العقد بالصورية المطلقة وأسس تدخله على أنه اشترى من نفس البائعة ٩ س ١٢ ط ضمن القدر موضوع الدعوى ولما كانت المطعون عليها الثانية وهي البائعة للطاعن لم تطعن على العقد الصادر منها إليه فإنه على فرض ثبوت ما طعن به المطعون عليه الأول فإن أثر هذا الطعن يقف عند بطلان العقد بالنسبة للقدر الذي اشتراه المطعون عليه الأول ولا يشمل هذا البطلان العقد فيما جاوز القدر المذكور ويبقى العقد قائما منتجا لآثاره القانونية بين ما قديده في خصوص ما زاد على القدر الذي اشتراه المطعون عليه الأول .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه لما كان الطعن بصورية عقد لا يقبل إلا ممن له مصلحة فيه وفي حدود هذه المصلحة ، ولما كان المطعون عليه الأول إذ طعن في العقد الصادر من المطعون عليها الثانية إلى الطاعن بالصورية إنما يرمى إلى إهدار هذا العقد في خصوص القدر الذي اشتراه هو من المطعون عليها الثانية والبالغ مساحته ٩ س ١٢ ط فإنه لا يصح إهدار حق الطاعن إلا بالنسبة لهذا القدر فقط . ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى رفض دعوى الطاعن فيما زاد عن القدر الذي اشتراه المطعون عليه الأول قد خالف القانون مخالفة تستوجب نقضه في هذا الخصوص . ولما كانت الدعوى صالحة للحكم في موضوعها ، ولما سلف بيانه يتعين تعديل الحكم المستأنف والحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر من المطعون عليها الثانية إلى الطاعن المؤرخ ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٠ عن مساحة قدرها ٢٠ س ٧ ط ١ ف شائعة في ٥ س ٢٠ ط ١ ف المبينة بالحدود والمعالم بالعقد وصحيفة الدعوى مقابل ثمن قدره ٥٦٨ مليا ٦٧ جنيها

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السري المستشارين .

(٣٤)

الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب . ” ضريبة الأرباح التجارية ” . ربط الضريبة . ” الطعن في الربط ” .

لم يفتح الشارع باب الطعن في النموذج رقم ١٨ ضرائب وإنما فتحه بالنسبة للنموذج رقم ١٩ ضرائب . عدم الاعتماد بالطعن على النموذج رقم ١٨ مع عدم الطعن على النموذج ١٩ في الميعاد القانوني .

يتم إخطار الممول بعناصر ربط الضريبة على النموذج رقم ١٨ ضرائب أما الإخطار بربط الضريبة عليه بطريق التقدير فيكون على النموذج رقم ١٩ ضرائب وللممول خلال شهر من تاريخ إخطاره بربط الضريبة أن يطعن في هذا الربط (م ٥٢ ق ١٤ سنة ١٩٣٩ المعدل بمر. ق. ٩٧ سنة ١٩٥٢ وم ٢٤ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور) ومفاد ذلك أن مرحلة الإخطار بالنموذج ١٨ هي مرحلة قدر المشرع إمكان أن تتلاقى أثناءها وجهات نظر مصلحة الضرائب والممول فلم يفتح باب الطعن في هذه المرحلة وإنما فتحه في مرحلة الإخطار بالربط على النموذج رقم ١٩ فإذا كان الطاعنان لم يطعنا في الميعاد القانوني على النموذج رقم ١٩ الموجه لكل منهما وكان الحكم المطعون فيه لم يعتد بطعنهما على النموذج رقم ١٨ فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٧٤٤ لسنة ١٩٥٤ ضرائب تجارى كلى

القاهرة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب طالبن إحالة القضية على لجنة الطعن للفصل في أرباح سنة ١٩٤٧ التي تتخذ أساسا لربط الضريبة عن السنوات من ١٩٤٨ حتى ١٩٥١ على أساس القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ... وقالوا شرحا للدعوى إن مأمورية الضرائب قدرت أرباح كل منهما من سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٥١٢ جنيها و ٥٠٠ مليم وأخطرتهما بذلك على النموذج رقم ١٨ ضرائب بتاريخ ١٩٥٢/٩/١٨ فطلبا بتاريخ ١٩٥٢/١٠/١٦ إحالتهما على لجنة الطعن — وبتاريخ ١٩٥٢/١١/٨ أرسلت لهما المأمورية النموذج ١٩ ضرائب عن مقدار الضريبة عن سنة ١٩٤٧ — ثم بتاريخ ١٩٥٢/١١/١٢ أحالت المأمورية الملف على اللجنة — وبجلسة ١٩٥٣/١٠/١٥ قررت اللجنة بطلان إجراءات الاحالة وإعادة الموضوع إلى المأمورية لتصحيح الإجراءات إلا أن المأمورية لم ترسل لهما النموذج ١٩ عن سنة ١٩٤٧ من جديد بل أرسلت النموذج المذكور عن سنوات ٤٨ — ١٩٥١ على أساس المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ مع أن سنة القياس لم تكن حددت بعد — ثم أحالت المأمورية الموضوع على لجنة الطعن التي أصدرت قرارها بتاريخ ١٩٥٤/٤/٢٩ برفض الطعن في تقدير المأمورية شكلا لعدم الطعن في النموذج ١٩ — ولذلك طعن الممولان في هذا القرار بالدعوى المذكورة — وبتاريخ ١٩٥٤/١٠/٢٣ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وتأييد القرار المطعون فيه — فاستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٣٥ سنة ٧١ ق استئناف القاهرة طالبن الحكم بقبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وقبول طعنهما في تقدير أرباحهما عن سنة ١٩٤٧ شكلا... وبتاريخ ١٩٥٧/٢/٢٨ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بالمصروفات و ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية وبالجلسة المحددة لظنه تمسك الطاعنان بطلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وصحمت النيابة على طلب رفضه كذلك .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل النعي في سبب الطعن أن لجنة طعن الضرائب كانت قد قررت بتاريخ ١٩٥٣/١٠/١٥ بطلان إجراءات الاحالة عليها وإعادة الموضوع

للأمرية لتصحيح الإجراءات ولكن المأمورية لم تعد إخطار الطاعنين بالنموذج ١٩ مصححا تطبيقا لهذا القرار الواجب النفاذ ومن ثم لا يبدأ سريان مدة الشهر المحددة للطعن في النموذج المذكور إلا من تاريخ إعادة إعلان الطاعنين به مصححا بعد أن قضى قرار اللجنة ضمنا ببطلانه — وأن قيام الطاعنين بالطعن على النموذج ١٨ وطلبهما إحالة طعنهما على اللجنة كافيان في صحة الإحالة دون انتظار الإخطار بالنموذج ١٩ خصوصا وأن هذا النموذج الأخير لم يجر تعديلا على النموذج ١٨ ولا يمكن القول بأن الطعن في النموذج ١٨ يعد سابقا لأوانه — وإذا اعتبر الحكم المطعون فيه النموذج ١٩ قائما ولم يعتد بالطعن في النموذج ١٨ فلأنه يكون قد أخطأ في القانون .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن قرار اللجنة المشار إليه إنما قضى باعتبار الإحالة باطلة لإجرائها قبل انتظار المأمورية مدة الشهر المخولة للمول للطعن في النموذج ١٩ الذي أخطر به الطاعنان — وذلك تطبيقا للمادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بمرسوم القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ — ولم يقض القرار بإبطال النموذج ١٩ — وأما ما ورد به من إعادة الملف للأمرية لتصحيح الإجراءات فإنه فضلا عن أنها عبارة فامضة لا تكشف عن حقيقة المراد منها وجاءت تزيذا في قرار اللجنة الذي كان ينبغي أن يقف عند حد تقرير البطلان — فإنها عبارة لم تمس صحة النموذج ١٩ — وإذا نصت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (معدلة بمرسوم القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢) على أن "للمول خلال شهر من تاريخ إخطاره بربط الضريبة في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين الرابعة والسادسة من المادة ٤٥ أن يطعن في الربط وإلا أصبح غير قابل للطعن فيه" ونصت المادة ٢٤ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور (معدلة بالقرار الوزاري رقم ٣١ لسنة ١٩٥١) على أنه "يكون إخطار الممول بمناصر ربط الضريبة وطلب ملاحظاته على التصحيحات التي أجرتها المصلحة في إقراره المنصوص عليه في المادة ٤٥ من القانون المشار إليه على النموذج رقم ١٨ ضرائب المرافق ويكون إخطار الممول بربط الضريبة عليه بطريق التقدير على النموذج رقم ١٩ ضرائب المرافق" — ومفاد هذه النصوص المنطبقة على وقائع النزاع أن مرحلة الإخطار بالنموذج ١٨ هي مرحلة قدر المشرع إمكان أن تتلاقى فيها وجهتا نظر مصلحة الضرائب والممول لما رأى في ذلك

من تحقق المصلحة لكليهما بالعمل على إزالة الخلاف بينهما — ولم يفتح الشارع باب الطعن في هذه المرحلة وإنما فتحه في مرحلة الإخطار بالربط على النموذج ١٩ — يؤيد ذلك ما ورد بالمذكرة الايضاحية لمرسوم القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ من قولها ” والغرض من تعديل المادة ٥٥ أحكام صياغتها ومنع تكرار المعاني والأحكام فيها مع توحيد مؤدى نصها مع مؤدى نص المادة ٥٢ حيث إن النص الحالى للمادة ٥٥ يشعر بأن مجرد تقديم ملاحظات الممول على ما تجزئ المصلحة من تصحيحات على إقراره الذى تقدم به يؤدى إلى اختصاص بلان الطعن بتقدير الأرباح في حين أن المادة ٥٢ من القانون التى تبين كيفية عرض الخلاف على لجنة الطعن تحتم أن يكون ذلك بعريضة تقدم بعد إخطار الممول نهائيا بقيمة الضريبة المربوطة وبعد فوات مرحلة تقديم ملاحظات الممول “ — لما كان ذلك وكان الطاعنان لم يطعنا فى الميعاد القانونى على النموذج ١٩ الموجه لكل منهما وكان الحكم المطعون فيه لم يعتد بطعنهما على النموذج ١٨ فإنه لا يكون قد أخطأ فى القانون .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٦٢

بإدارة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد
ذكي محمد ، ، وأحمد أحمد الداي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٣٥)

الطعن رقم ١٤ سنة ٢٨ أحوال شخصية :

إعلان . ” أوراق المحضرين “ . تقض . ” إعلان الطعن “ .

بيان خطوات الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته ، لإجراء جوهرى .

إعلان تقرير الطعن بالتقضى في موطن المطعون عليه إعادة إعلانه في موطن العمدة مع تسليم
الصورة إليه بطلان الإعلان .

أوجبت المادة ١٢ من قانون المرافعات على المحضر بيان خطوات الإعلان
في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته ليكون ذلك شاهدا على صحة مادونه
وحضرا للمحضرين على ألا يهملوا في القيام بالإعلان وهو إجراء هام يترتب عليه
كسب حقوق وإضاعة حقوق . فإذا كان أصل إعلان تقرير الطعن قد تضمن
أن إعلان المطعون عليه قد تم في الساعة ١٢ و ٣٠ دقيقة مساء في موطنه مع
تسليم الصورة للعمدة ثم تضمن إعادة إعلانه في محضر ثان في موطن العمدة الساعة
١ مساء مع تسليم الصورة للعمدة أيضا مما يتعذر معه التثبت من واقعة التسليم على
الوجه الذى قصده المادة ١٢ مرافعات فإن هذا الإعلان يكون باطلا .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن في أن مورث الطاعنين أقام الدعوى رقم ١٥ سنة ١٩٥٢ كلى إقنا الابتدائية

الشرعية ضد المطعون عليه انتهى فيها إلى طلب الحكم بوفاء القمص ميخائيل شنوده وانحصار إرثه في زوجته هيلانه جرجس اسطاسيوس وفي ابن عمه الشقيق (المدعى) ثم وفاة هيلانه المذكورة وانحصار إرثها في المدعى بصفته ابن عمها الشقيق واستحقاقه جميع تركتها — والحكم بإبطال الوقف المنسوب صدوره إلى القمص ميخائيل المذكور في ٥ أغسطس سنة ١٩٣١ أمام محكمة جرجا الشرعية وأمر المدعى عليه (المطعون عليه) بعدم التعرض للمدعى في ذلك وبتسليم الأعيان (البالغ مقدارها ١٥٥ س و ١٧ ط و ٥٩ ف) ليحوزها لنفسه — وبجلسة ١٩٥٢/٤/٢٨ — قررت المحكمة عدم التعويل على الدفع بالتناقض وخلو الدعوى من المال وعدم توجيهها على المدعى عليه وخلوها من مؤيد الزوجية ورفض تلك الدفع وكلفت المحكمة كلا من الطرفين بإثبات ما يدعيه — وبعد أن سمعت شهودهما حكمت في ١٠/١١/١٩٥٢ للمدعى على المدعى عليه بوفاء القمص ميخائيل بن شنوده بن اسطاسيوس بن قزمان وانحصار إرثه في زوجته هيلانه بنت جرجس بن اسطاسيوس بن قزمان وفي ابن عمه الشقيق ابراهيم بن خليل ابن اسطاسيوس بن قزمان فقط ثم وفاة هيلانه المذكورة وانحصار إرثها في ابن عمها الشقيق ابراهيم بن خليل بن اسطاسيوس بن قزمان فقط واستحقاقه لجميع تركتها ورفض ما عدا ذلك من دعوى المدعى حضوريا — وقد استأنف مورث الطاعنين هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١ سنة ١٩٥٢ أسيوط العليا الشرعية والذي أحيل إلى محكمة استئناف أسيوط حيث قيد بجدولها برقم ٥ سنة ١٩٥٦ (٣١ — ٣٢) قضائية أحوال شخصية تنفيذا للقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ القاضي بإلغاء المحاكم الشرعية — وأثناء نظر الاستئناف توفي المستأنف فحل محله ورثته الذين منهم الطاعنون — وبتاريخ ١٢/٢/١٩٥٨ حكمت المحكمة حضوريا أولا برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد وبقبوله شكلا — ثانيا — برفض الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة — ثالثا — برفض الدفع بسقوط الخصومة في الاستئناف — رابعا — برفض الاستئناف موضوعا وتأيد الحكم المستأنف والزم المستأنفين المصروفات الاستئنافية وألف قرش مقابل أتعاب المحاماة وقد طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية — وبعد أن أودع محامي الطاعنين أصل ورقة إعلان الطعن

ومذكرة شارحة أودع وكيل المطعون عليه مذكرة بدفاعه دفع فيها بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان إعلان التقرير في الميعاد — كما دفع بتزوير هذا الإعلان كدفاع احتياطي — ثم قرر بقلم كتاب المحكمة بالطعن بالتزوير في أصل وصورة إعلان التقرير مبينا مواضع التزوير فيها وأودع مذكرة بشواهد وإجراءات إثباته — ثم أودع وكيل آخر للمطعون عليه مذكرة أخرى بدفاعه وبالجلسة المحددة لنظر الطعن طلب الحاضر عن الطاعنين نقض الحكم وطلب الحاضر عن المطعون عليه عدم قبول الطعن شكلا — وصحمت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن المطعون عليه دفع ببطلان الطعن لأنه أعلن على مرحلتين الأولى في موطنه الساعة ١٢ و ٣٠ دقيقة مساء والثانية في موطن العمدة الساعة ١ مساء — وذكر المحضر في محضر الإعلان الثاني أنه سلم الصورة للعمدة — بينما كان قد ذكر في محضر الإعلان الأول أنه سلم الصورة للعمدة أيضا — ولا يتصور عقلا أن يكون المحضر قد سلم الصورة للعمدة الساعة ١٢ و ٣٠ دقيقة ظهرا مع أنه لم يتوجه لمقره إلا الساعة ١ مساء — ولم يذكر المحضر في محضر الإعلان الأول أن العمدة كان مرافقا له وقت الإعلان ومن ثم فإنه لا يعرف على وجه التحقيق مكان هذا التسليم فضلا عن الخلط بين زمني الإعلان .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان تقرير الطعن أن الإعلان تم بتاريخ ١٠/١٢/١٩٦٠ على مرحلتين الأولى في الساعة ١٢ و ٣٠ دقيقة مساء بهجورة بمحضر أثبت فيه المحضر ما يأتي : ” ... انتقلت إلى محل إقامة السيد / حلمي ويصا لوندى .. فوجدت بابي المنزل القبلي والبحري مغلقين ولم نجد أحدا من أقاربه المقيمين معه أو تابعيه أو أصهاره ... أو من يستلم عنه قانونا ... فانتقلت إلى منزل ومقر السيد / عمدة بهجورة بلدة وموطن المعلن إليه وسلمته الصورة من تقرير الطعن بالنقض ... وقد حررت خطابا موصى عليه للمعلن إليه أخبرته أن الصورة تسلمت إلى جهة الإدارة ... ” والثانية بمحضر حرر في الساعة ١ مساء بهجورة — وقد ورد به ما يأتي ” ... انتقلت في تاريخه إلى محل إقامة السيد / حلمي ويصا لوندى من ذوى الأملاك ومقيم بناحية بهجورة مركز نجع حمادى مديرية قنا مخاطبا مع السيد / عبد الستار رسلان عمدة بهجورة لتلقى منزله ولعدم وجود من (يستلم) قانونا وعدم وجود شيخ

حصته وقد أعلته بصفته ... وللعلم تركت له صورة من تقرير الطعن ... —
وظاهر من مقارنة بيانات المحضرين أن المحضر وإن كان قد ذكر في محضر
الإعلان الأول المحرر الساعة ١٢ و ٣٠ دقيقة مساء في موطن المطعون عليه أنه
سلم الصورة للعمدة إلا أنه عاد وفي المحضر الثاني المحرر في موطن العمدة
الساعة ١ مساء فقرر أنه سلم الصورة إليه أيضا مما يتعذر معه التثبت من واقعة
التسليم على الوجه الذي قصده المادة ١٢ مرافعات وقد أوجبت على المحضر
بيان خطوات الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته —
ليكون ذلك شاهدا على صحة ما دونه وحضا للمحضرين على ألا يهملوا في القيام
بالإعلان وهو إجراء هام يترتب عليه كسب حقوق وإضاعة حقوق — ولما كان
ذلك فإن إعلان الطعن يكون باطلا ويتعين قبول الدفع ببطلان الطعن لبطلان
إعلانه — مما يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلا .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى علم المستشار ، وبحضور السادة : محمود القاضى ، وحسن خالد ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد اللطيف مرمى المستشارين .

(٣٦)

الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) إعلان . ” إعلان الشركات التجارية ” .

ويجب تسليم صورة الإعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية في مركز إدارة الشركة
لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير فإن لم يكن للشركة مركز تسلم
لأحد هؤلاء لشخصه أو في موطنه . نص المادة ١٤ مرافعات فقرة أخيرة لا ينطبق
إلا في حالة الامتناع عن تسلم الصورة أو الامتناع من التوقيع على أصل الإعلان
بالاستلام .

(ب) وكالة . ” وكالة ضمنية ” . إثبات . ” الإثبات بالقرائن ” . نقض .
” أسباب موضوعية ” . محكمة الموضوع .

يجوز إثبات الوكالة الضمنية في استلام الرسائل المشحونة من مصلحة السكك الحديدية
نيابة عن الشاحن بالقرائن ، استخلاص محكمة الموضوع قيام الوكالة الضمنية من وقائع
ثابتة بمسندات الدعوى والقرائن وظروف الأحوال استخلاصا سائغا . المجادلة في قيام
تلك الوكالة بجدل موضوعي لا يجوز إثارة أمام محكمة النقض .

١ — تقضى المادة ١٤ من قانون المرافعات بأن تسلم صورة الإعلان
فيما يتعلق بالشركات التجارية في مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين
أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير فإن لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء
لشخصه أو في موطنه ، ومن ثم فإذا كان الثابت من الأوراق أن إعلان تقرير
الطعن قد وجه إلى مركز الشركة المراد إعلانها فأجيب بأنه لا وجود لها بمحل
الإعلان فوجه الطاعن الإعلان إلى المطعون طيهما بصفتهم مديري الشركة
المذكورة ، فإن الطاعن يكون قد اتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادتين ١٢

و ١٤ من قانون المرافعات . أما الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ مرافعات التي توجب تسليم صورة الإعلان للنيابة فإنها تطبق في حالتى الامتناع عن تسليم صورة الإعلان أو الامتناع عن التوقيع على أصل الإعلان بالاستلام .

٢ - إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية من المستندات المقدمة لها ومن القرائن وظروف الأحوال قيام الوكالة الضمنية في تسليم موارث المطعون عليهم الرسائل المشحونة - محل النزاع - من مصلحة السكك الحديدية نيابة عن الشاحن ، وكانت الوكالة الضمنية في هذا الخصوص مما يجوز إثباته بالقرائن وقد استخلصت المحكمة قيامها من وقائع ثابتة بالأوراق تؤدي عقلا إلى النتيجة التي انتهت إليها فإن المجادلة في تقدير الدليل على قيام تلك الوكالة جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لعدم تقديم صورة رسمية من التفويض الصادر من مجلس إدارة بنك مصر لكل من رئيس مجلس الإدارة والعضوين المنتدبين لبيان السلطات المخولة لهم منه وما إذا كان من بينها توكيل محامين أمام محكمة النقض أم لا .

. وحيث إنه يبين من الاطلاع على المستندات المقدمة بحافظة الطاعن رقم ١٧ دوسيه بجلسة أول فبراير سنة ١٩٦٢ ومن بينها صورة رسمية من محضر جلسة مجلس إدارة بنك مصر المنعقدة في ١٩/٤/١٩٥٥ وصورة رسمية أخرى من محضر جلسة في ٧/٥/١٩٢٠ أن التقرير بالطعن بطريق النقض الذى قرر به الأستاذ محمد كامل أحمد المحامى ومدير إدارة قضايا بنك مصر بصفته وكيل عن بنك مصر شركة مساهمة مصرية يمثلها الأستاذ محمد رشدى رئيس مجلس الادارة بتوكيل رقم ٥٠٨٥ سنة ١٩٥٥ توثيق عام القاهرة - هو تقرير توافرت فيه شروطه القانونية لأن رئيس مجلس الادارة له سلطة توكيل محامين أمام محكمة النقض

ولأن المحامي الذى قرر به هو أحد هؤلاء المحامين الموكلين — لما كان ذلك فإن الدفع الذى أثارته النيابة العامة فى هذا الشأن يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن المطعون عليه الثانى دفع أيضا بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان إعلانه بالنسبة للشركة التجارية ومضارب أرز النيل باسكندرية وأسس هذا الدفع على أن الفقرة الرابعة من المادة ١٤ من قانون المرافعات تقضى بأن تسلم صورة الاعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية فى مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الادارة أو للمدير فإن لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء لشخصه أو فى موطنه وأن الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة تنص على أنه ” وإذا امتنع من أعلنت له الورقة عن تسلم صورتها هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على أصلها بالاستلام أثبت المحضر ذلك فى الأصل والصورة وسلم الصورة للنيابة ” وأن الطاعن لم يوجه إعلان الطعن إلى مركز الشركة المطعون عليها الثانية وهو ٢ طريق الحرية بالاسكندرية وإنما وجهه إلى المنزل الكائن بشارع كلية الطب رقم ١٢ وأن المحضر عندما وجد المحل المذكور مغلقا أعلن الطعن إلى مأمور القسم فوقع الاعلان على هذا النحو باطلا .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن وجه الاعلان (أولا) للطغون عليهما محمد أحمد محمد صالح وكامل أحمد محمد صالح بصفتهم مديري الشركة التجارية ومضارب الأرز بالاسكندرية إلى مركزها بشارع الكوبرى بجوار محطة سكة حديد محرم بك بالاسكندرية وهو المركز المبين فى الحكم المطعون فيه وفى إعلانه وفى تقرير الطعن فأجيب فى ١٩٦٠/١١/٢٦ على الاعلان المذكور بأنه اتضح أن الشركة المشار إليها لا وجود لها بالمكان المطلوب إعلانها به وأن أرضها حلت بها شركة أخرى فطلب الطاعن إعادة إعلانها فى ١٩٦٠/١١/٢٧ بصفتهم بشارع كلية الطب رقم ١٢ بالاسكندرية فأشر على الاعلان بأن الشقة وجدت مغلقة وأنهما سيعلنان بالقسم وقد أعلننا فى التاريخ نفسه إلى مأمور القسم وتأشر بالاخطار عنهما فى ذات التاريخ وألصق بالاعلان إيصالى البريد — لما كان ذلك وكانت المادة ١٤ من قانون المرافعات تقضى

بأن تسلم صورة الاعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية في مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير فإن لم يكن للشركة مركز تسلم لواحد من هؤلاء لشخصه أوفى موطنه وكانت المادة ١٢ من قانون المرافعات تنص على أنه "إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب لإعلانه في موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو أصهاره — فإذا لم يجد منهم أحدا أو امتنع من وجده عن تسلم الصورة وجب أن يسلمها على حسب الأحوال لأمور القسم أو البندر أو العمدة أو شيخ البلد الذي يقع موطن الشخص في دائرته" فإن الطاعن يكون قد اتبع الاجراءات المنصوص عليها في المادتين المشار إليهما — أما الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات فإنها تطبق في حالتى الامتناع عن تسلم صورة الاعلان أو الامتناع عن التوقيع على أصل الاعلان بالاستلام ويترتب على ما تقدم أن يكون الدفع السالف الذكر على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٤٨٧ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى مصر على المطعون عليه الأول بصفته وطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع مبلغ ١١٤٧٨ ج و ٣٥٠ م وفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مع النفاذ وبلا كفالة وأسس الطاعن دعواه على أن بنك مصر (فرع الفيوم) في خلال المدة من ١٩٥٠/٢/٢٧ حتى ١٩٥٠/٥/٤ سلم أمين مخازن محطة سكة حديد الفيوم ١٩ رسالة أرز عبارة عن ٤٠٥٠ جوال أرز كارجوزنة كل منها ١٠٠ كيلو جرام وذلك لتصديرها باسم البنك إلى محطة محرم بك بالاسكندرية وتسلم البنك بوالص الشحن ولما توجه مندوب البنك إلى محطة محرم بك ومعه البوالص لاستلام الرسائل اتضح له أنها سلمت لشخص آخر دون وجه حق وأنه لما كانت مصلحة السكك الحديدية قد قامت بتسليم الرسائل لغير المرسل إليه دون استلام بوالص الشحن فإنها تكون بذلك مسئولة عن رد البضاعة المسلمة إليه أو دفع ثمنها نقدا وبتاريخ ١٩٥١/٤/٥ أدخل المطعون عليه الأول أحمد محمد صالح بصفته المدير المسئول عن الشركة التجارية ومضارب أرز

النيل بالاسكندرية وطلب إلزامه بما يقضى به عليه مع إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة مع النفاذ وبلا كفالة — ودفعت مصلحة السكك الحديدية الدعوى بأن أحمد محمد صالح (مورت محمد وكامل مديري الشركة المطعون عليها الثانية) اعتاد استلام رسائل الأرز الخاصة ببنك مصر نيابة عنه وذلك بموجب إيصالات مختومة بختم البنك على أن يتعهد بتقديم البوالص فيما بعد وأن هذا ما حدث بخصوص الرسالة محل النزاع إلا أنه لخلاف ثار بينهما أقام البنك الدعوى وطلب إلزام مصلحة السكك الحديدية بقيمة تلك الرسالة — كما دفع أحمد محمد صالح الدعوى بأن شركة مضارب أرز النيل التي يملكها اعتادت شراء الأرز من تودرى كارتى على ألا تقوم بسداد الثمن إلا بعد تحققها من مطابقة الأرز لمواصفات معينة لا يمكن اكتشافها إلا بعد ضرب الأرز وأن مهمة البنك كانت قاصرة على تسليم الأرز له واستلام ثمنه منه وأن الشركة بعد أن استلمت الرسائل موضوع الدعوى اكتشفت عدم مطابقة الأرز المذكور للمواصفات المطلوبة فخبست الثمن عملا بالحق المخول لها بموجب المادة ٤٥٧ فقرة ثالثة من القانون المدنى ورفعت دعوى إثبات الحالة رقم ١١١٠ سنة ١٩٥٠ مستعجل الاسكندرية ثم دعوى الموضوع رقم ١٢٥٢ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى الاسكندرية — وفى ١٠ من أبريل سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة حضوريا بإلزام المطعون عليه الأول بصفته بأن يدفع للطاعن مبلغ ١١٤٧٨ ج و ٣٥٠ م والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٥٠ لحين السداد مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة وبإلزام الضامن أحمد محمد صالح بأن يدفع للمطعون عليه الأول المذكور مبلغ ١١٤٧٨ ج و ٣٥٠ م والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ لحين السداد مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل بشرط تقديم الكفالة فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف ٥٥٧ سنة ٦٩ ق كما استأنفه ورثة أحمد محمد صالح بالاستئناف رقم ٥٣٠ سنة ٦٩ القاهرة وبتاريخ ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ قضت تلك المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى بنك مصر الطاعن وإلزامه بالمصاريف عن الدرجتين وبمبلغ ألف قرش مقابل أتعاب المحاماة لكل من

المستأنفين عنهما و برفض دعوى الضمان الموجهة من وزارة المواصلات إلى أحمد محمد صالح وإلزامها بمصاريفها و بتاريخ ٨ من مارس سنة ١٩٥٦ قرر وكيل الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض و بعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يتحصل أولها في النعي على الحكم المطعون فيه بخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبيب ذلك أن المحكمة أخطأت في تكييف استلام أحمد محمد صالح لمقادير الأرز موضوع الدعوى فوصفته بأنه كان بالوكالة عن الطاعن وهي في تكييفها قيام عقد وكالة صادر من البنك إلى أحمد محمد صالح ينحوله استلام مقادير الأرز عن البنك لم تستند إلى أدلة مقدمة في القضية كما أن استنتاجها جاء مجافيا للحقيقة والقانون فليس في أوراق القضية ما يؤيد ما ذهبت إليه المحكمة من أن بنك مصر فرع الاسكندرية كان يخطر أحمد محمد صالح بشحن البضاعة ليقوم باستلامها فلا دليل على حصول مثل هذا الاخطار وإنما هو قول ذكرته المحكمة بغير دليل واستنادها في استخلاص عقد الوكالة من أن أحمد محمد صالح استلم كميات من الأرز في مرات سابقة على استلامه المقادير موضوع الدعوى بناء على إيصالات موقعا عليها منه في أغلب الأحوال وفي القليل موقعا عليها بختم بنك مصر لا ينهض في قيام الوكالة لأن مجرد استلامه مقادير في مرات سابقة لا ينحوله صفة الوكالة الدائمة في استلام ما يرد مستقبلا باسم البنك من بضائع وأن الثابت أنه في جميع المرات السابقة التي استلم فيها أحمد محمد صالح بضائع كان يقدم للمصلحة بوالص الشحن وتقديم البوالص هو الذي يدفع المسئولية عن المصلحة أما في حالة الرسائل موضوع الدعوى فإن البوالص لم تقدم للمصلحة ولذا فإن ذمتها لا تبرأ وكان يجب على المصلحة أن تطالب أحمد محمد صالح بتقديم المستندات الدالة على صفة الوكالة المزعومة فإذا أهملت في ذلك فيجب أن تتحمل تبعه إهمالها ولا يسعفها أن تتوسل برسائل سابقة استلمها أحمد محمد صالح لأن الخطأ لا يبرر الخطأ — ويتحصل السبب الثاني في النعي على الحكم المطعون فيه بخالفة القانون والخطأ في تطبيقه والقصور في التسبيب ذلك أن المحكمة أخطأت أيضا في تكييف استلام الرسائل بأنه تم بموافقة

البنك استنادا إلى أن الشحن تم في الفترة من ١٩٥٠/٢/٢٧ إلى ١٩٥٠/٥/٤ وأن الدعوى لم ترفع إلا في يونيه سنة ١٩٥٠ وأن البنك أرسل إلى المستلم أحمد محمد صالح خطابات مؤرخة ١٠ و ١٢ و ١٣ و ١٩٥٠/٣/٢٢ يطالبه بدفع قيمة كميات مسحوبة عليه ومقبولة منه لأمر تودرى كارتى وجاء بهامش أحد الخطابات لفظا ٢ بوالص و ٢ فواتير وما ساقته المحكمة في هذا الصدد لا يتهى إلى ما يؤيد نظرها — ويتحصل السبب الثالث في النعى على الحكم المطعون فيه بخالفته القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبيب ذلك أن المحكمة أخطأت كذلك في استخلاص تنازل البنك عن الرهن لأن فرع بنك مصر بالفيوم هو الذى تعاقد مع عميله على رهن هذه المقادير من الأرز وأن الفرع المذكور هو الذى تولى شحنها من الفيوم ولا دليل على تنازله عن هذا الرهن ، ولا يعقل أن يتنازل عنه وهو ضمانه الوحيد ، يؤكد ذلك أنه كان من أثر تسليم المصلحة الأرز إلى الغير أن ضامع ضمان البنك وأصبح دينه قبل عميله بغير سداد — ويتحصل السبب الرابع في النعى على الحكم المطعون فيه بقصوره في التسبيب ذلك أن المحكمة قد أغفلت تحقيق دفاع البنك ولو قامت بتحقيقه لتغير وجه الحكم إذ أن البنك قدم المستندات الدالة على حقوقه قبل عميله تودرى كارتى ولا يعقل مع وجود هذا الدين الجسيم أن يفرط البنك في الضمان المخول له .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاء على "أن وزارة المواصلات تدفع الدعوى بأن التسليم إنما تم إلى المرسل إليه ووكيله أحمد محمد صالح وأنه لم يقع منها خطأ أو إهمال يستوجب مؤاخذتها ومساءلتها عن اتسع عشرة رسالة موضوع هذه الدعوى وأن هذا الدفاع قد ثبتت للمحكمة صحته من الدلائل الآتية : أولا — أن بنك مصر فرع اسكندرية وهو الدائن المرتهن للأرز المباع من مدينه تودرى كارتى إلى أحمد محمد صالح قد قبل أن يتخلى عن ضمانته وحيازته لهذا الأرز فكان يقوم فور علمه بشحن أى رسالة من الأرز من الفيوم بإخطار المشتري الذى كان يترقب وصول هذه الرسالة إلى محطة محرم بك فيقوم باستلامها فور وصولها ودون انتظار لورود بوليصة الشحن ويكتفى بأن يقدم مندوبه لإيصالها عنها بالاسلام إلى أمين مخازن السكة الحديد محرم بك وهذه الإيصالات بعضها كان مبصوما عليها بختم بنك مصر والغالبية العظمى منها غير مبصومة بختم البنك المذكور بل كان عليها ختم الشركة التجارية ومضارب أرز النيل باسكندرية التى يمتازها أحمد محمد صالح

وفي الحافظة المقدمة من وزارة المواصلات بالملف الابتدائي وبالحافظة المقدمة لهذه المحكمة رقم ٩ دوسيه عشرات الإيصالات والهوالص الدالة على صحة هذه الواقعة فمن هذا يكون الثابت لدى عمال السكة الحديد أن أحمد محمد صالح عند تسليمه لهذه الرسائل العديدة والتي كانت ترد تباعا طوال عام ١٩٤٩ إنما كان يعمل ككاتب عن بنك مصر المرسل إليه ولم يعترض يوما البنك على هذا التصرف بل كان يقره بعمل إيجابى أحيانا بتوقيعه على بعض هذه الإيصالات بختم البنك فهذا التصرف من جانب البنك إنما هو إقرار لإنبابة أحمد محمد صالح فى الاستلام ويكون عذر عمال السكة الحديد فى تسليم الرسائل الأخرى من الأرز إلى أحمد محمد صالح واضحاً جلياً — ثانياً — أن مما يؤكد لهذه المحكمة صحة هذا النظر أن الرسائل التسعة عشر موضوع النزاع قد شحنت من محطة الفيوم فى خلال المدة من ١٩٥٠/٢/٢٧ حتى ١٩٥٠/٥/٤ وقد ثبت أنها وردت إلى محطة محرم بك فى الفترة من ١٩٥٠/٣/١٨ حتى ١٩٥٠/٥/١٩ وقد وصلت بوالص الشحن عن هذه التسع عشرة رسالة إلى فرع البنك فى الاسكندرية وظل الفرع المذكور محتفظاً بها عنده ولم يتقدم بها إلى محطة السكة الحديد يطالبها بالاستلام ولم يرفع البنك دعواه هذه ضد مصلحة السكة الحديد أو وزارة المواصلات إلا فى ١٠ يونية سنة ١٩٥٠ — فهل سكوت البنك طوال هذه المدة عن المطالبة باستلام هذه الرسائل من محطة السكة الحديد تصرفاً مقبولاً وهو يعلم أن فى بقاء طرود واحد أزيد من المدة المقررة بمحطة السكة الحديد ما يلزمه بدفع غرامة أرضية عن كل يوم من الأيام يمتضى دون استلام فكيف يسكت فرع البنك باسكندرية عن استلام هذه الآلاف من الطرود طوال هذه الشهور الأربعة وهل كان يجهل بأن ذلك سيكبده آلاف الجنيهات من الغرامة إن ظلت هذه الطرود بمحطة السكة الحديد . إن فى هذا التصرف وحده من جانب فرع البنك باسكندرية ما يؤكد أنه كان يعلم باستلام أحمد محمد صالح لهذه الرسائل فور ورودها بل إنه كان راضياً بهذا الاستلام بدليل أنه أرسل إليه الخطابات المقدمة بالحافظة ٩ دوسيه

وهي الخطابات الأربعة والمؤرخة ٣/١٠ و ٣/١٢ و ٣/١٣ و ٣/٢٢ و ١٩٥٠/٣ والتي فيها يطالب البنك أحمد محمد صالح بدفع قيمة الكمبيالات المسحوبة عليه والمقبولة منه لأمر تودرى كارنتى بائع الأرز وهذه الكمبيالات مددها كما هو ظاهر من الخطابات المذكورة ستة قيمة كل منها ٥٢٨ جنيتها أى أن مجموع قيمتها ٣١٦٨ جنيتها وفى الخطاب المؤرخ ١٩٥٠/٣/١٣ يشير البنك إلى رقم عدد ٢ بوالص وعدد ٢ فواتير فمن هذه الخطابات تبين أن بنك مصر فرع امكندرية إنما كان يطالب أحمد محمد صالح بثن الأرز موضوع النزاع والذي قام المذكور باستلامه ولم يدفع ثمنه فوراً لما ظهر له من عيوب فيه كما سبق البيان - ثالثاً - إن مما يرجح للحكمة كذلك أن هذا التسليم كان برضاء البنك وبعلمه ونياية عنه أن البنك حين رفع هذه الدعوى لم يوجه أى طلبات إلى أحمد محمد صالح بل رفعها على وزارة المواصلات وحدها وكيف دعواه على أنها دعوى ضمان ضد أمين النقل عن خطئه ولكن وزارة المواصلات درءا لمسئوليتها أدخلت المذكور ضامناً فى الدعوى حتى يقضى عليه بما عساه أن تلزم به الوزارة من التعويضات - ففى تصرف البنك وتكييفه للدعوى على هذا الوجه مع علمه بأن المستلم للرسائل هو أحمد محمد صالح وبالرغم من ذلك لا توجه إليه أى طلبات ما يدل على شعور البنك و يقينه بأن استلام أحمد محمد صالح إنما كان استلاماً بالنيابة عنه ولكن البنك وقد احتفظ تحت يده ببوالص الشحن الأصلية رآها فرصة سانحة أن يطالب بتعويض لا يستحقه .

وحيث إنه يبين مما تقدم أن المحكمة قد استخلصت فى حدود سلطتها الموضوعية من المستندات المقدمة لها ومن القرائن وظروف الأحوال أن أحمد محمد صالح قد تسلم الرسائل محل النزاع من مصلحة السكك الحديدية برضاء البنك وبعلمه ونياية عنه - ولما كانت الوكالة الضمنية فى خصوص هذه الدعوى يجوز إثباتها بالقرائن وكانت المحكمة قد استخلصت قيام تلك الوكالة الضمنية من وقائع ثابتة بالأوراق تؤدى عقلاً إلى النتيجة التى انتهت إليها فإن جميع ما ينهه

الطاعن في السببين الأول والثاني لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقرير الدليل مما لا يتجاوز إثارة أمام محكمة القضاة .

أما ما ينعاه الطاعن في السبب الثالث من خطأ الحكم المطعون فيه في استخلاص تنازل البنك عن الرهن مردود بأنه لا جدوى من إثارة هذا النعي لأن تنازل البنك عن الرهن أو عدم تنازله عنه لا يغير وجه الرأي الذي انتهى إليه الحكم لأنه محمول على أن تسليم الرسائل قد تم برضاء البنك وبعلمه ونياية عنه .

كما أن ما ينعاه الطاعن في السبب الرابع من أن المحكمة قد أغفلت تحقيق دفاع البنك مردود بأنه نعي مجمل إذ لم يبين الطاعن ما هو ذلك الدفاع الذي أغفلت المحكمة تحقيقه ولم يكشف عن وجه القصور في الحكم المطعون فيه في هذا الشأن كشفا وافيا كما لم يوضح العيب الذي يعزى للحكم وموضعه منه وأثره في قضائه — لما كان ذلك فإن الطعن برمته يكون متعين الرفض .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى حاتم المستشار ، وبحضور السادة : محمود القاضى ، وحسن خاله ، ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد الطيف مرسى المستشارين .

(٣٧)

الطعن رقم ١٤٠ سنة ٢٦ القضائية :

وكالة . ” التزامات الموكل “ . التزام ” الوفاء بالالتزام “ . تعديل طريقة الوفاء . بيع .

يلتزم الموكل — وفقا للمادة ٥٢٨ مدنى قديم — بأن يؤدي لوكله ما اتفق به من المصروفات المقبولة قانونا أيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه . التزام الموكل بماتحمله الوكيل فضلا من ماله في سبيل الوفاء عنه بالتزام مالى .

الاتفاق على تعديل طريقة الوفاء بالثمن إلى العملة المصرية بدلا من الفرنك البلجيكي . وجوب تحديد الثمن بالفرنك البلجيكي مقوما بالعملة المصرية على أساس السعر الفعلى لها وقت حصول ذلك الاتفاق .

توجب المادة ٥٢٨ من القانون المدنى القديم على الموكل أن يؤدي ” المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانونا أيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه “ . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد كيف العلاقة بين الطرفين في خصوص ثمن المهمات التى تعهدت الشركة الطاعنة بتوريدها إلى مصلحة السكك الحديدية (المطعون عليها) من الشركات الانجليزية ، بأنها علاقة وكيل بموكله وكان الطرفان قد اتفقا على تعديل طريقة الوفاء بالثمن إلى العملة المصرية بدلا من الفرنك البلجيكي فإنه يتعين أن يحدد الثمن بالفرنك البلجيكي مقوما بالعملة المصرية على أساس السعر الفعلى لها وقت حصول ذلك الاتفاق . ومتى كان الحكم المطعون فيه قد انحرف عن هذا النظر واعتبر أن الثمن يتحدد بعدد الجنيهات الاسترلينية التى تقاضتها الشركات الانجليزية من الشركة الطاعنة

دون نظر إلى ما تحملته الأخيرة فعلا من مالها في سبيل الحصول على تلك الجنيهاات فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب تقضيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —
تتحصل في أن الطاعنة أقامت الدعوى ١١٠٢ سنة ٥٣ تجارى كلى القاهرة
طلبت فيها الحكم بإلزام المطعون عليه بأن يدفع لها مبلغ ٣٩١٤ جنيها و ١٦٧ مليا
والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية والمصاريف وأتعاب المحاماة —
وقالت في بيان دعوها إنها كانت قد تعهدت بتوريد عدد من عربات الدرجة
الثالثة إلى مصلحة السكك الحديدية بموجب عقد التوريد رقم ٣٤٨ وكانت
قد تحفظت في العرض المقدم منها في خصوص أسعار المهمات الإضافية اللازمة
لتلك العربات والتي تستوردها من المصانع الانجليزية بسبب أن المصانع المذكورة
رفضت أن تتعاقد عن تلك المهمات بسعر ثابت وأنها لذلك تحفظ في هذا الشأن
” بأنه إذا كان هناك تعديل في أسعار تلك المهمات فإن ذلك يكون لحساب
المصلحة ارتفاعا أو انخفاضاً وتم المحاسبة على أساس الفواتير التي ستقدم عن توريد
المهمات المذكورة “ — وأضافت الطاعنة أنها قامت بتوريد العربات وما لزمها
من مهمات استوردتها من المصانع الانجليزية ودفعت ثمنها لتلك المهمات مبلغ
٢,٤١٩,٤٢٨ فرنكا بلجيكية حرت به فاتورة في ١٨/٩/١٩٤٨ بعثت بها إلى
المطعون عليه مطالبة بقيمتها وبعد أكثر من سنة وعلى التحديد في ١١/١٠/١٩٤٩
كتبت إليها مصلحة السكك الحديدية تستفسر عما ” إذا كانت تقبل قبض قيمة
الفاتورة بالعملة المصرية فوراً بالقاهرة “ وختمت الكتاب المذكور ” بأنه إذا
تعذر ذلك فإنها ستضطر إلى اتخاذ إجراءات طويلة نسبياً قبل أن يتم السداد
بالعملة البلجيكية “ — واستطردت الطاعنة فذكرت أنها قبلت هذا العرض

وحررت فاتورة بمبلغ ١٦٨٦٠ جنيها على أساس تحويل الفرنكات البلجيكية التي دفعتها للمصانع الانجليزية إلى جنيهات مصرية بالسعر الفعلي للجنيه وهو ١٤٣,٥ فرنكا بلجيكية كما فعلت عند اقتضاء ثمن المهمات الاضافية لعربات الدرجة الأولى بموجب عقد التوريد رقم ٣٧٥ الذي أبرم مع عقد توريد عربات الدرجة الثالثة موضوع الدعوى الحالية وبنفس التحفظ الوارد به — إلا أن المطعون عليه دفع مبالغ ١٢٩٤٥ جنيها و٨٣٣ مليا سدادا لقيمة الفاتورة على أساس أن سعر الجنيه المصري وقت تحريرها في ١٨/٩/١٩٤٨ هو ١٨٠ فرنكا بلجيكية وأن الشركة لا يحق لها أن تستفيد من انخفاض سعر الجنيه المصري الذي وصل في سبتمبر سنة ١٩٤٩ إلى ١٤٣,٥ فرنكا بلجيكية لكل جنيه . وانتهت الطاعنة إلى أنها — وقد دفعت من مالها ٢,٤١٩,٤٢٨ فرنكا بلجيكية ثمنا للمهمات التي استوردتها لحساب مصلحة السكك الحديدية فإن من حقها أن تحصل على عدد من الجنيهات المصرية يمكنها من الحصول على عدد الفرنكات البلجيكية التي خرجت من خزائنها ثمنا لتلك المهمات — دفع المطعون عليه بأن الاتفاق تم على أن يكون دفع الثمن سواء عن العربات أو عن المهمات التي تستورد من المصانع الانجليزية بالعملة الاسترلينية وأن الطاعنة قبلت بكتابها المحرر في ٢٣/١٠/١٩٤٩ اقتضاء دينها بالعملة المصرية وأن ما دفع لها من عملة مصرية وفاء لفاتورة ١٨/٩/١٩٤٨ يساوي الجنيهات الاسترلينية التي دفعتها الطاعنة إلى الشركات الانجليزية — وفي ١٥ مايو سنة ١٩٥٤ قضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا على أن العقد الذي يحكم واقعة الدعوى نص على دفع الثمن بالجنيه الاسترليني وأن الشركة قبلت أن يكون الوفاء بالجنيه المصري وأن المطعون عليه وفي بما التزم به على هذا الأساس ولا عبرة باستناد الشركة على ما جاء بكتاب مفتش عام القسم الميكانيكي المؤرخ ١١/١٠/١٩٤٩ وعلى الطريقة التي تم بها تنفيذ العقد ٣٧٥ الخاص بعربات الدرجة الأولى لأن العبارة الواردة بكتاب ١١/١٠/١٩٤٩ لا تعني تعديلا لشروط العقد ولا تحول الشركة حق اقتضاء ثمن المهمات بالعملة البلجيكية ولأن الطريقة التي تم بها تنفيذ العقد ٣٧٥ لا تسري على واقعة الدعوى إذ لكل عقد ظروفه وحتى مع تشابه الظروف في العقبين فإن خطأ المطعون عليه في تنفيذ العقد ٣٧٥ لا ينشئ للشركة حقا يزيد عما لها من حقوق بموجب العقد موضوع الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٩٥ سنة ٧١ قضائية وفي ١٥/١١/١٩٥٥ قضت محكمة الاستئناف بتأييد

الحكم المستأنف وأقامت حكمها على أن من المسلم بين الطرفين أن علاقتهما هي علاقة وكالة وأن الطاعة دفعت للشركات الانجليزية مبلغ ٢٨٤١٩ر٤٢٨ فرنكا بلجيكا وإنما الخلاف بينهما نشأ عما تقوله الطاعة من أن سعر الجنيه المصرى وقت الوفاء كان ١٤٣ر٥ فرنكا بلجيكا وأن الوفاء يجب أن يتم على أساس هذا السعر لأن خفض قيمة الجنيه المصرى فى سبتمبر سنة ١٩٤٩ كان لاحقا لاستحقاق قيمة الفاتورة فى ١٨/٩/١٩٤٨ فى حين أن المطعون عليه يرى أن الطاعة كانت وكالة عنه فى شراء المهمات من المصانع الانجليزية وأنها دفعت الثمن لتلك المصانع بالعملة الاسترلينية التى اشترتها بالفرنكات البلجيكية بسعر ١٧٦ر٥ فرنكا لكل جنيه استرليني ومن ثم فليس لها أن تطالب إلا بقيمة ما دفعته من جنيهات استرلينية بعد تحويلها إلى جنيهات مصرية وخلص الحكم إلى الأخذ بوجهة نظر المطعون عليه — وفى ١٩ من مارس سنة ١٩٥٦ طعنت الطاعة فى هذا الحكم بطريق النقض وبعد أن قدمت النيابة مذكرتها عرض الطعن على دائرة فحص الطعون فى ٢٧/١١/١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها من طلب رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات قدمت النيابة مذكرة تكميلية صممت فيها على مذكرتها الأولى وحددت لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الثانى منها فى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون . ذلك أنه بعد أن كيف علاقة طرفي الخصومة بأنها علاقة وكالة اخطأ فى تطبيق أحكام القانون المبينة فى المادتين ٥٢٧ و ٥٢٨ من القانون المدنى القديم الذى تم العقد فى ظله على تلك العلاقة — إذ يبين من هاتين المادتين أن المشرع قد راعى ألا يحدث عقد الوكالة أى ضرر للوكيل وألا يكون هذا العقد سبيلا إلى أن يثرى الموكل على حساب الوكيل مما مؤداه أن يلتزم المطعون عليه بكل ما تكلفته الطاعة فى سبيل تنفيذ عقد الوكالة — ولما كانت الطاعة قد تكلفت فعلا ٢٨٤١٩ر٤٢٨ فرنكا بلجيكا فى سبيل شراء المهمات الإضافية لعربات الدرجة الثالثة بصفتها وكالة عن المطعون عليه وكانت قد قبلت أن تستوفى ما أنفقته فى هذا السبيل بالعملة المصرية فإن التزام المطعون عليه عملا بالمادتين السالفتين الذكر يتحدد بالوفاء بعدد من الجنيهات المصرية يمكن الطاعة من شراء عدد من الفرنكات البلجيكية مساو لما دفعته فعلا .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما أورده من "أن النزاع بين الطرفين انحصر في نقطة واحدة إذ بينا تقول الشركة المستأنفة إن ثمن المهمات التكميلية كان ٢٨٤١٩ر٤٢٨ فرنكا بلجيكية وأنها طالبت المستأنف عليه بصفته بسداد هذا المبلغ بالعملة البلجيكية ولكنه عرض دفع المبلغ بالعملة المصرية بدلا من التأخير في صرفه بالعملة البلجيكية فترة ما وأن الشركة المستأنفة قبلت هذا العرض وطلبت دفع قيمة الفرنكات البلجيكية لفرعها بالقاهرة بالعملة المصرية وتبلغ قيمتها ١٦٨٦٠ جنيتها إلا أن المستأنف عليه كما تقول الشركة المستأنفة لم يدفع لها إلا مبلغ ١٢٩٤٥ جنيتها و ٨٣٣ مليا قولا منه أن هذا المبلغ هو المستحق لها والمقابل للفرنكات البلجيكية وهذا غير صحيح إذ أن القيمة الحقيقية هي المبلغ الذي طلبته في وقت المطالبة وكان سعر الجنيه المصرى ١٤٣,٥ فرنكا في حين أن السعر الذي يريد المستأنف عليه محاسبته عليه هو ١٨٠ فرنكا وتقول الشركة إنه لا شأن لهذا بهذا الانخفاض الناتج من تراخي المستأنف عليه في السداد حين طلب منه في حين أن المستأنف عليه يقول إن الشركة لم تكن بائعة له للمهمات المطالب بثمنها بل كانت وكالة عنه في شرائها من الشركات الانجليزية وأنها دفعت حقيقة قيمة الفرنكات السابقة بعد أن حواتها بالجنيه الاسترليني وكان سعر الجنيه الاسترليني ١٧٦ر٧٥ فرنكا وأنها كوكالة ليس لها أن تتقاضى منه أكثر مما دفعته فعلا للشركات الانجليزية وأنه باحتساب القيمة على ١٧٦ر٧٥ فرنكا فيكون المبلغ المستحق هو ١٢٩٤٥ جنيتها و ٨٣٣ مليا . . وأن الشركة المستأنفة أقرت في دفاعها أنها كانت في خصوص المبلغ الذي طلبته ثمنا للمهمات التكميلية للعربات موضوع التعاقد إنما كانت وسيطة أى وكالة أى أنها كانت تشتري تلك المهمات من الشركات الانجليزية لحساب الحكومة المصرية وإنما تقول إنها دفعت القيمة بما يوازى الفرنكات السابق بيانها وهذه الفرنكات توازى المبلغ الذى قدرته هى بالجنيه المصرى وأنه وقد اتفق الطرفان على أساس العلاقة بينهما وأنها علاقة وكيل بموكل ولأن العقد نشأ في ١٧/٧/١٩٤٦ أى قبل صدور القانون المدنى الجديد فتكون قراعد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدنى القديم هى الواجبة التطبيق" ثم استورد الحكم فقرر "أنه من المسلم بين الطرفين أن الشركة المستأنفة دفعت للشركات الانجليزية مبلغ ٢٨٤١٩ر٤٢٨ فرنكا بلجيكية وإنما الخلاف انحصر في أن المستأنفة تقول إن سعر الجنيه المصرى الذى عرضت الحكومة

المصرية السداد به وقبلته هي كان وقت المطالبة يوازي ١٤٣ر٥ فرنكا في حين أن المستأنف عليه يقول إن ذلك غير صحيح وأن طلب الدفع بالعملة المصرية لم يكن إلا من باب التسهيل للشركة المستأنفة وأن الدفع يجب أن يكون حسب الواقع والحقيقة وهو الذي تم بالعملة الاسترلينية إذ أن الشركة المستأنفة قامت بالسداد نيابة عنه للشركات الانجليزية وكان سعر الجنيه الاسترليني ١٧٦ر٧٥ فرنكا وأنه لتحويل الفرنكات السابق عددها إلى الجنيه الاسترليني ثم تحويل ذلك إلى الجنيه المصري يكون المبلغ الواجب دفعه هو المبلغ الذي تم سداده فعلا وأما فرق سعر العملة فليس من حق المستأنفة المطالبة به إذ لم تكن قد دفعته ولها المطالبة بالمبلغ الحقيقي الذي دفعته كوكيلة عنه وقت الدفع دون أن يكون لها حق التمسك بفرق العملة بالنسبة للفرنك مقوما بالجنيه المصري إذ أن هذا ليس من حقها كلية كوكيلة أي وسيطة — ثم خلص الحكم إلى ” أن الثابت من ملف العملية .. أن ثمن المهمات التكبيلية لكل عربة كانت ٦٠٤٨٥ر٧٠ فرنكا وأن مجموع الثمن المطالب به زيادة عن الثمن المتفق عليه هو المبلغ السابق بيانه أي ذات الرقم الذي ذكرته الشركة المستأنفة وأن هذا المبلغ الأخير يساوي المبلغ الذي تم دفعه فعلا أي ١٢٩٤٥ جنيها و٨٣٣ مليا على أساس سعر الجنيه الاسترليني ١٧٦ر٧٥ فرنكا . وهذه القيمة لم تنازع فيها الشركة المستأنفة ولم تجردها في دفاعها المتكرر وإنما كان ههما منصرفا إلى قيمة الجنيه المصري بالنسبة للفرنكات البلجيكية وهذا غير صحيح إذ وجب الحساب على أساس ما تم دفعه للشركة الانجليزية وحسب سعر الاسترليني السابق ذكره إذ ليس للوكيل أن يطالب موكله إلا بما قام بدفعه فعلا وحسابه .. ولما كان الثابت أن القيمة التي سدها المستأنف عليه على حسب السعر الحقيقي والغير متنازع فيها للجنيه الاسترليني هي القيمة المدفوعة فعلا فلا يكون هناك محل لمطالبة الشركة المستأنفة بفرق سعر العملة وبما زاد عما دفعته فعلا بالجنيه الاسترليني وبالسعر السابق . كما ليس لها أن تطالب بقيمة الجنيه المصري بصفة أصلية مقدرة قيمته بالنسبة للفرنكات البلجيكية في أي وقت . وإنما لها أن تطالب بقيمته مقدرة بالجنيه الاسترليني الذي سددت به فعلا للشركات الانجليزية بعد أن حولت الفرنكات البلجيكية لعملة استرلينية .. “ .

وحيث إنه يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه كيف علاقة طرفي الخصومة في خصوص ثمن المهمات الإضافية لعربات الدرجة الثالثة التي تعهدت الشركة الطاعة بتوريدها إلى مصلحة السكك الحديدية بأنها علاقة وكيل بموكل على ما اتفق عليه الطرفان في دفاعهما . ولما كانت المادة ٥٢٨ من القانون المدني القديم التي تم العقد في ظلها تنص على أنه "وعليه — أى على الموكل — أن يؤدي المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانوناً أياً كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه"، وكان مؤدى هذه المادة أن يلتزم المطعون عليه بأن يؤدي إلى الطاعة جميع ما انفقته من مالها في سبيل تنفيذ عقد الوكالة ما دام أنه لم يحصل منها أى تقصير في تنفيذ ذلك العقد — لما كان ذلك وكان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن الطاعة دفعت من مالها ٢,٤١٩,٤٢٨ فرنكا بلجيكا مقابل الحصول على الجنيئات الأسترلينية التي سددتها للشركات الإنجليزية ثمناً للمهمات الإضافية لعربات الدرجة الثالثة نيابة عن المطعون عليه فإن التزام هذا الأخير بصفته موكلاً يتحدد عملاً بالمادة ٥٢٨ السالفة الذكر بأن يوفى للطاعة بهذا العدد من الفرنكات البلجيكية وإذا كانت مصلحة السكك الحديدية قد عرضت على الطاعة بخطابها المحرر في ١١ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ الوفاء بثن المهمات الإضافية موضوع الدعوى بالعملة المصرية وكانت الطاعة بدورها قد قبلت هذا العرض فحورت فاتورة بالثن بالعملة المصرية مقومة على أساس السعر الفعلي للجنيه المصرى بالنسبة للفرنك البلجيكي في ذلك الوقت فإن مفاد ذلك أن الطرفين اتفقا على تعديل طريقة الوفاء إلى العملة المصرية بدلاً من الفرنك البلجيكي مما يتعين معه أن يحدد ثمن المهمات الإضافية المذكورة بالفرنك البلجيكي مقوماً بالعملة المصرية على أساس السعر الفعلي لها وقت حصول ذلك الاتفاق وهو ١٤٣,٥ فرنكا لكل جنيه — ولما كان الحكم المطعون فيه قد انحرف عن هذا النظر واعتبر أن التزام المطعون عليه يتحدد بعدد الجنيئات الأسترلينية التي تهاضتها الشركات الإنجليزية من الشركة الطاعة ثمناً للمهمات الإضافية السابق

ذكرها دون نظر إلى ما تحملته الطاعة فعلا من مالها في سبيل الحصول على تلك
الجنهات فإنه يكون قد خالف القانون مخالفة تستوجب نقضه دون حاجة لبحث
بأى أسباب الطعن .

وحيث إن الدعوى صالحة للحكم في موضوعها — ولما كان الثابت من الوقائع
أن ثمن المهمات الإضافية للعربات المتعاقدة عليها بلغ ٢,٤١٩,٤٢٨ فرنكا بلجيكا
أى ما يعادل ١٦٨٦٠ جنيتها مصريا على الأساس السابق بيانه وكان المطعون عليه
لم يدفع من هذا الثمن إلا ١٢٩٤٥ ج و ٨٣٣ م فإن ذمته تكون لا زالت مشغولة
بالباقى وقدره ٣٩١٤ ج و ١٦٧ م وهو ما طلبت الطاعة الحكم عليه به مع الفوائد
القانونية بواقع ٤ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية ويتعين لهذا مع تقضى الحكم
المطعون فيه إلغاء الحكم المستأنف والقضاء للطاعة بطلباتها .

جامعة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمود عياد نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق
اصماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٣٨)

الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) مؤسسات عامة . ” ادارة النقل العام ” . ” مرافق عامة ” .

ادارة النقل العام بمدينة الاسكندرية تباشر مرقها عاما من مرافق الدولة ولها شخصية
معنوية مستقلة . اعتبارها من أشخاص القانون العام .

(ب) ادارة قضايا الحكومة . ” نيابتها عن الأشخاص العامة ” . تقض .
” التقرير بالطعن ” .

تنوب ادارة قضايا الحكومة من الحكومة والمصالح الحكومية فيما يرفع منها أو عليها
من قضايا لدى المحاكم جميعا ، نص المادة ١/١٤ و ٣ المعلقة من قانون المرافعات
على تسليم صحف الدعاوى والطعون وصور الأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة إلى ادارة
قضايا الحكومة . مفاد ذلك أنها تنوب عن الأشخاص العامة فيما يرفع منها أو عليها من
قضايا أمام المحاكم . تقرير محامى قلم قضايا الحكومة بالطعن بالنقض ” نيابة من عضو
مجلس الادارة المنتدب ” لادارة النقل العام بمدينة الاسكندرية وهى من أشخاص القانون
العام — يكون صحيحا .

(ج) استئناف . ” نظر الاستئناف ” . ” تقرير التلخيص ” .

لم يوجب المشرع وضع تقرير التلخيص إلا بالنسبة للدعاوى التى يرفع استئناف أحكامها
بمريضه إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، أما القضايا الاستئنافية التى ترفع بتكليف بالحضور —
فلا يلزم فيها هذا الاجراء . مثال فى دعوى عمالية .

(د) تفسير . حساب "تمالص" عمل . تعويض .

إذا كانت عبارات المخالصة مريحة قاطعة في عدم المطالبة بأى حق يترتب على الفصل من الخدمة مهما كان السبب فلا يجوز الانحراف من المعنى الظاهر لذلك العبارات بدعى أنه لا يستدل منها على التنازل عن التعويض من الفصل .

١ — لما كانت إدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية قد انشئت بالقانون رقم ٢٢ سنة ١٩٥٤ الذى أضاف عليها الشخصية المعنوية وهى تباشر مرفقا عاما من مرافق الدولة فهى بذلك تعتبر من اشخاص القانون العام . وقد تأكد ذلك بما قرره المذكرة الايضاحية للقانون المذكور من أن "مرفق النقل فى منطقة الاسكندرية تقوم به مؤسسة عامة أو شخص مصلح ذو شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة وشخصية البلدية" .

٢ — إذا كانت المادة الثانية من القانون رقم ١١٣ سنة ١٩٤٦ بإنشاء إدارة قضايا الحكومة تنص على أن تنوب هذه الادارة عن الحكومة والمصالح الحكومية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها إلا أنه لما كانت الفقرتان الأولى والثالثة من المادة ١٤ من قانون المرافعات المعدلتان بالقانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٠ تنصان على أن تسلم صور الاعلان فيما يتعلق بالأشخاص العامة للنائب عنها قانونا وذلك فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم فإن مفاد ذلك أن المشرع قد اعتبر — بمقتضى القانون ٥٧ سنة ١٩٥٠ — إدارة قضايا الحكومة نائبة عن الأشخاص العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام المحاكم، ويبنى على ذلك أن الطعن بالنقض المقرر به من المستشار المساعد بإدارة قضايا الحكومة نائبا عن عضو مجلس الادارة المنتخب لإدارة النقل العام بمنطقة الاسكندرية — وهى من أشخاص القانون العام — يكون صحيحا .

٣ — لم يوجب المشرع وضع تقرير مكتوب عن القضية يتلى فى الجلسة قبل بدء المرافعة إعمالا لحكم المواد من ٤٠٥ إلى ٤٠٨ من قانون المرافعات إلا بالنسبة للدعاوى التى يرفع استئناف أحكامها بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، أما القضايا الاستئنافية التى ترفع بورقة تكليف بالحضور فلا يتطلب فيها هذا الاجراء . واذن فتى كانت الدعوى عمالية — وهى من الدعاوى التى تنظر على

وجه السرعة طبقا للمادة ٥٤ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ فإنه لم يكن على محكمة الاستئناف أن تضع تقرير تلخيص لما أعلا بالمادة ١١٨ من قانون المرافعات (١) .

٤ — إذا كانت المخالصة التي تمسكت بها الطاعنة والتي أورد الحكم المطعون فيه نصها قد تضمنت عبارات صريحة قاطعة في التزام المطعون عليه بعدم مطالبة الطاعنة بأى حق مترتب على فصله من الخدمة مهما كان السبب ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن المخالصة لا يستدل منها على التنازل عن التعويض يكون قد انحرف عن المعنى الظاهر لعبارات تلك المخالصة ويتعين نقضه (٢) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢٦٦ سنة ١٩٥٥ عمال كلى الاسكندرية على الطاعنة ذكر فيها أنه بتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٤٢ عين وكيلًا لإدارة النقل المشترك بالاسكندرية ثم سكرتيرًا عامًا لهذه الإدارة وأنه فوجئ بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٥٤ بفصله من وظيفته دون مبرر معقول وإمعانا فى الإساءة إليه لم تصرف له الطاعنة راتبه عن شهر فبراير سنة ١٩٥٤ ومكافأته عن مدة خدمته إلا فى ١٨ أبريل سنة ١٩٥٤ واضطرته للتوقيع على كشف يتضمن تخالسه عن المرتب والمكافأة بعد أن دست فيه ما يفيد أنه تسلم جميع حقوقه ، وطلب الحكم قبل الطاعنة بمبلغ عشرة آلاف جنيه كتعويض عن فصله التعسفى . وبتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، استأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف اسكندرية وقيد برقم ٤٩٣ سنة ١١ ق وبتاريخ ١٣ أبريل سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف

(١) قس المبدأ فى الطعن ٣٨٢ سنة ٢٦ ق جلسة ١١ يناير سنة ١٩٦٢ .

(٢) راجع قس مدنى ٢٨/٤/١٩٦٠ فى الطعن ٣٧٧ سنة ٢٥ ق .

والزام الطاعنة بأن تدفع للطعون عليه مبلغ ٤٠٠ مليم و ٢٤٢٨ جنيتها. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٩ مايو سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وأبدت النيابة رأيها بطلب نقض الحكم وقررت دائرة الفحص بجلسة ١٢ أبريل سنة ١٩٦٠ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة بجلسة ١٨ يناير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن المطعون عليه دفع ببطلان تقرير الطعن لعدم التوقيع عليه من محام مقيد بمجدول المحامين بمحكمة النقض ، وقال في بيان ذلك إن تقرير الطعن موقع عليه من الأستاذ محسن عبد الحافظ المستشار المساعد بإدارة قضايا الحكومة ، وهو ليس من المحامين المقيدين بمجدول محكمة النقض ، وأنه لما كانت إدارة قضايا الحكومة بحكم قانون إنشائها لا تنوب إلا عن المصالح الحكومية ، وليست لها صفة النيابة القانونية عن المؤسسات العامة التي من بينها إدارة النقل المشترك فيكون التقرير بالطعن باطلا .

وحيث إنه وإن كانت المادة الثانية من القانون رقم ١١٣ سنة ١٩٤٦ بإنشاء إدارة قضايا الحكومة تنص على أن تنوب هذه الإدارة عن الحكومة والمصالح الحكومية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، إلا أنه لما كانت الفقرتان الأولى والثالثة من المادة ١٤ مرافعات المعدلتان بالقانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٠ تنصان على أن "صور الإعلان فيما يتعلق بالدولة تسلم للوزراء ومديري المصالح المختلفة والمحافظين والمديرين وفيما يتعلق بالأشخاص العامة تسلم للنائب عنها قانونا وذلك فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها . . ." وكانت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون قد أفصححت عن غرض الشارع من هذا التعديل بقولها إنه "لما كان ضيق المواعيد القانونية لا يتسع لتبادل الاتصال بين المصالح الحكومية وإدارة القضايا مما قد يؤدي إلى تفويت المواعيد وسقوط الحق ، ولما كان الأمر كذلك فقد أصبح متعينا العمل على توفير ما يضيع من الوقت بسبب تسليم صور إعلانات صحف الدعاوى والطعون والأحكام إلى المصالح الحكومية .

فهذا رؤى تعديل نص البند ١ من الفقرة الأولى من المادة ١٤ سالفه الذكر ليكون تسليم صور إعلانات صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فيما يتعلق بالدولة لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المكانى لكل منها ... وذلك تنفيذا لمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ١١٣ سنة ١٩٤٦ ثم قالت " ونظرا إلى أن إدارة قضايا الحكومة تنوب كذلك عن الأشخاص العامة وكانت الاعتبارات سالفه الذكر قائمة أيضا بالنسبة لأعمال قضاياها فقد رؤى تعديل البند ٣ من المادة ١٤ ... " لما كان ذلك فإن المشرع يكون قد دل على أن القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٠ اعتبر إدارة قضايا الحكومة نائبة عن الأشخاص العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام المحاكم .

وحيث إنه لما كانت إدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية قد انشئت بالقانون رقم ٢٢ سنة ١٩٥٤ الصادر بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٥٤ الذى أضفى عليها الشخصية المعنوية ، وكانت تباشر مرفقا عاما من مرافق الدولة فهمى بذلك تعتبر من أشخاص القانون العام ، وكانت المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور قد أكدت هذا المعنى إذ قررت " أن مرفق النقل فى منطقة الاسكندرية تقوم به مؤسسة عامة أو شخص مصلح ذو شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة وشخصية البلدية " فإن الطعن بالنقض المقرر به من المستشار المساعد بإدارة قضايا الحكومة نائبا عن عضو مجلس الادارة المتدب لإدارة النقل العام بمنطقة الاسكندرية يكون صحيحا ويتعين لذلك رفض الدفع .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه أقيم على خمسة أسباب حاصل السبب الخامس منها بطلان الحكم لمخالفته ما نصت عليه المادتان ٤٠٧ مكرر و ٤٠٨ من قانون المرافعات ، إذ خلا ملف الاستئناف من تقرير التلخيص كما لم يرد فى الحكم أو محاضر الجلسات أى ذكر لتلاوة التقرير فى جلسة المرافعة .

وحيث إن هذا النهى مردود بأن المشرع لم يوجب وضع تقرير مكتوب عن القضية يتلى فى الجلسة قبل بدء المرافعة إعمالا لحكم المواد ٤٠٥ إلى ٤٠٨ من

قانون المرافعات إلا بالنسبة للدعوى التي يرفع استئناف أحكامها بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة ، أما القضايا الاستئنافية التي ترفع بورقة تكليف بالحضور فلا يتطلب فيها هذا الإجراء ، ولما كانت الدعوى المطروحة دعوى عمالية وهي من الدعوى التي تنظر على وجه السرعة طبقا للمادة ٥٤ من القانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ فإنه لم يكن على محكمة الاستئناف أن تضع تقرير تلخيص لها عملا بالمادة ١١٨ من قانون المرافعات .

وحيث إنه مما تنعاه الطاعنة في السبب الأول من أسباب الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون وفي بيان ذلك تقول إن المخالصة التي حررها المطعون عليه بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٥٤ تضمنت أنه استلم جميع حقوقه قبل الطاعنة ولم يبق له أي حق في الرجوع عليها لأي سبب من الأسباب ، ولكن الحكم المطعون فيه إذ لم ير الاعتداد بهذه المخالصة بمقولة إنها لا تحوى تنازلا عن التعويض عن الفصل بلا مبرر يكون قد خالف القانون لأن عبارة المخالصة صريحة واضحة مما لا يجوز معه الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة الطرفين .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن الحكم المطعون فيه قال في معرض رده على ما جاء بأسباب الحكم الابتدائي في خصوص المخالصة "وحيث إنه عن المخالصة المؤرخة ١٨ مارس سنة ١٩٥٤ وهي التي أسست محكمة أول درجة عليها الحكم المستأنف فقد تبين أنها تناولت على وجه التحديد المكافأة التي يستحقها المستأنف وراتب ثلاثة شهور مقابل الأجازات وراتب شهر مقابل مهلة الإنذار والراتب المتأخر والمبلغ المستحق للمستأنف في جمعية التعاون وقد خصم من جميع هذه المبالغ السابقة التي اقترضها المستأنف من جمعية التعاون والدمغة وضريبة كسب العمل وذيلت بعبارة "أقر وأعترف باستلامي المبلغ الموضح بعاليه وقد وصلتني جميع حقوقى قبل الإدارة ولم يبق لى أى حق فى الرجوع عليها لأى سبب من الأسباب" - فهذه العبارة لا تناول إلا الحقوق التي أعدت المحاسبة لتسويتها دون غيرها من الحقوق . أما الحق في التعويض عن الفصل بلا مبرر فإنه لم يكن تحت نظر الطرفين وقت تحرير المخالصة فلم تعد المخالصة لحسم النزاع فيه - ولما كان التزول عن الحق لا يفترض بل يجب أن يكون محققا قاطعا لا يعتوره لبس أو تأويل فإن المخالصة لا يستدل منها

على التنازل عن التعويض ومن ثم يكون ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن المخالصة حسمت النزاع في التعويض قد جاوزت الصواب . ولما كانت المخالصة التي تمسكت بها الطاعة والتي أورد الحكم فيها قد تضمنت عبارات صريحة وقاطعة في التزام المطعمون عليه بعدم مطالبة الطاعة بأى حق مترتب على فصله من الخدمة مهما كان السبب فإن الحكم المطعمون فيه إذ قرر بأن المخالصة لا يستدل منها على التنازل عن التعويض يكون قد انحراف عن المعنى الظاهر لعبارات تلك المخالصة ويتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما سبق بيانه وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون هذا الحكم فى محله ويتعين تأييده .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق الطاعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرسى المستشارين .

(٣٩)

الطعن رقم ٣١٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) حكم ”عيوب التدليل“ . ”قصور“ . ”خطأ في الإسناد“ . ”مألا يعد
كذلك“ . محكمة الموضوع .

لا يعيب الحكم استناده إلى تقرير الخبير في دعوى إثبات الحالة . عدم الرد على
ما تضمنته تقارير الخبراء الاستشاريين . الأخذ برأى أو بآخر من آراء الخبراء مما تستقل
به محكمة الموضوع ومؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء أن المحكمة لم ترفى الآراء الأخرى
ما يغير من اقتناعها في الدعوى .

(ب) فوائد . ”مناطق استحقاق فوائد التأخير“ . ”الفوائد عن التعويض عن
الخطأ العقدي أو الخطأ التقصيري“ . ”بدء مريان الفوائد“ .

مناطق استحقاق الفوائد عن التأخير أن يكون محل الالتزام مبلغاً من القرد معلوم
المقدار وقت الطلب لا وقت نشوء الالتزام . عدم مريان الفوائد التأخيرية على التعويض
عن العمل غير المشروع أو عن الخطأ التعاقدى الذى يرجع تقديره إلى مطلق تقدير القاضى
من تاريخ المطالبة القضائية . مريان الفوائد في هذه الحالة من تاريخ صدور الحكم
الاستثنائى بالتعويض باعتبار أنه التاريخ الذى يصبح فيه محل الالتزام معلوم المقدار .

١ — لا يعيب الحكم أن يستند في قضائه بالتعويض إلى تقرير الخبير المشتدب
في دعوى إثبات الحالة ولا أن يكون قد أغفل الرد على ما تضمنته تقارير الخبراء
الاستشاريين ، لأن الأخذ برأى أو بآخر من آراء الخبراء مما تستقل به محكمة
الموضوع . ومؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء دون غيره أن المحكمة لم ترفى آراء
من لم تأخذ برأيهم ما يغير اقتناعها في الدعوى .

٢ — تنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني على أنه "إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزما بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد . . . وقد قصد الشارع من عبارة "وقت الطلب" التي استبدلت بعبارة "وقت نشوء الالتزام" — الواردة بالمشروع التمهيدى للنانون — منع سريان الفوائد المنصوص عليها في هذه المادة على التعويض عن العمل غير المشروع من تاريخ المطالبة القضائية . والحكمة من تقرير هذه القاعدة تحقق كذلك بالنسبة للتعويض عن الخطأ العقدي متى كان التعويض المطالب به عن هذا الخطأ مما يرجع فيه إلى تقدير القاضى المطلق لأن المبلغ المطالب به كتعويض في الحالين لا يكون "معلوم المقدار وقت الطلب" . ومتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى في دعوى التعويض عن خطأ تعاقدى بالفوائد عن مبلغ التعويض المحكوم به من تاريخ المطالبة الرسمية فإنه يكون قد خالف القانون في خصوص تحديد بدء سريان الفوائد التي لا تستحق في هذه الحالة إلا من تاريخ صدور الحكم الاستثنائي الصادر بالتعويض باعتبار أنه التاريخ الذي يصبح فيه محل الالتزام معلوم المقدار .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن المطعون عليها أقامت الدعوى ١٥٤٩ سنة ٥٤ كلى الاسكندرية قائلة إنها اتفقت مع الطاعن بمقتضى عقد مؤرخ ١٢ مارس سنة ١٩٥١ على أن يشتركا في انشاء مشتل لتنمية شجيرات الكروم على أن تقسم بينهما مناصفة ليستخدما كل منهما في زراعة أراضيه وأن الطاعن استلم منها ١٠٧٢٠٠ عقلة من أنواع مختلفة وقام بزراعتها ولكنه أهملها ولم ينفق عليها بغاءت هزيلة لا تصلح للزراعة اطلاقا الأمر الذى حدا بهما إلى رفع الدعوى ٢٧٦٠ سنة ١٩٥١ مستعجل الاسكندرية بطلب إثبات حالة مشتل الكروم وأسباب ضعفه وبيان ما كان يعود

عليها من الفائدة لو عني الطاعن بالعقل وجاءت صالحة للزراعة وقد قدر الخبير المعين في تلك الدعوى مقدار خسارة المطعون عليها بمبلغ ٦٢١ و ٦٠٠ جنيه وأسند الخسارة الى إهمال الطاعن وطلبت الحكم لها بهذا المبلغ مضافا إليه مبلغ ٣٠ جنيتها قيمة أمانة الخبير وجنيهاً ونصف قيمة مصاريف دعوى إثبات الحالة وخمسة عشر جنيتها مقابل أتعاب المحاماة عنهما وذلك مع الفوائد بواقع ٥ ٪ سنوياً من المطالبة الرسمية . ومحكمة أول درجة خلصت إلى أن قصد الطرفين من عقد الاتفاق لم يكن مجرد إجراء تجارب كما قال الطاعن ولكن قصد به الوصول إلى نفع يعود على كل منهما وأخذت بما جاء بتقرير الخبير المعين في دعوى إثبات الحالة من ثبوت إهمال الطاعن واثبتت إلى وجوب الزامه بثمن الشتل المفقودة والتالفة مخصوماً منه نسبة ١٠ ٪ نظير ما كان لا بد من تلفه مع بذل المجهود اللازم . وحكمت في ١٨/٤/١٩٥٤ بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليها مبلغ ٥٧١ و ٧٦٠ جنيتها وفوائده بواقع ٤ ٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ١٩/٥/١٩٥٢ حتى السداد والمصاريف المناسبة ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . استأنف الطاعن هذا الحكم وقيد الاستئناف برقم ٤٠٤ لسنة ١٠ ق الاسكندرية وأسسه على قى وقوع إهمال منه وعلى أن نية الطرفين لم تتجه لتحقيق ربح محقق وعلى أن الحكم المستأنف خطأ إذ أخذ بتقرير الخبير ورأت المحكمة الاستئنافية سلامة الأسباب والنتيجة التي وصلت إليها محكمة أول درجة وقضت في ٦ مايو سنة ١٩٥٦ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٣ يونيو سنة ١٩٥٦ وطلب للأسباب الواردة به نقضه وبعد أن قدمت النيابة مذكرتها عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٥ يناير سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم في خصوص السبب الأول من سببي الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة نظر الطعن بجلسة ٢٥ يناير سنة ١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها سالف الذكر .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين يتحصل الثاني منهما في النعي على الحكم المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي لأسبابه بالخطأ في الامتداد وبالقصور في التسبيب ويقول الطاعن في بيان ذلك إن الحكم انتهى إلى أن الطرفين قصدا

بالتعاقد المبرم بينهما العمل في سبيل الحصول على فائدة يقتسمانها وأمس قضاءه بمسئولية الطاعن عن الضرر على ما جاء بتقرير الخبير الذي ندب في دعوى إثبات الحالة وفات الحكم انه كان على طرفي العقد أن يتوقعا عدم نجاح المشروع كليا أو جزئيا كما توقعا نجاحه كما أن الحكم أهمل الرد على المطاعن التي وجهها إلى تقرير الخبير وعلى ما تضمنته التقارير الاستشارية التي قدمها ومن بينها التقرير المقدم من مفتش قسم البساتين الذي ورد به انه مع بذل العناية الفائقة في زراعة المشتل فإن ما كان يمكن أن يصلح للغراس من شجيرات لا يزيد على ٧٥ - ٨٠٪ وأن عقل العنب سلمت إلى ناظر زراعة الطاعن في وقت متأخرين يومى ١٣٤١١ ابريل وأنه كان يحسن لذلك العدول عن اتمام المشروع - وأغفل الحكم أيضا الرد على تقرير الاخصائى الزراعى اميلين كالزولارى الذى جاء به أنه نصح بعدم زراعة المشتل في ذلك الوقت المتأخر بسبب حرارة الجو وتعذر الرى وأن نسبة ما تلف من شجيرات تبلغ ٨٠٪ فضلا عن أن الحكم أقيم في خصوص تقدير التعويض على أسس افتراضية بنيت على عدد ما كان يمكن أن يصلح للغراس من الشجيرات وعلى ما كان يمكن أن تساويه تلك الشجيرات بعد تمام نموها في المشتل في حين أن التعويض يجب أن يقدر على عناصر ثابتة ومعلومة .

وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما حصله من أن الطاعن أهمل القيام بما كان واجبا عليه من تعهد المشتل واستند في ذلك إلى ما جاء بتقرير خبير دعوى اثبات الحالة من أن الطاعن أهمل رى الأرض اهمالا جسيما ولم يمن بملاحظة المشتل والاحتياط من مرض البياض بالقيام بالرش قبل ظهور الاصابة لا بعد ظهورها وتمكنها من المشتل كما فعل - وأنه لم يتم بالاتفاق طبقا للاتفاق بجاءت الشتل هزيلة مريضة لاتصلح للإنبات ولا للزراعة اطلاقا . ثم أضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك أن " اهمال المستأنف الطاعن " ثابت مما لاحظته الخبير في دعوى اثبات الحالة من اهمال الرى وفي مقاومة الأمراض وفي عدم تنقية الأرض من الحشائش وعدم تسميدها مما أدى إلى تلف العقل وعدم نجاح المشتل " وما قرره الحكمان في أسبابهما استخلاصا من تقرير الخبير المتدب في دعوى اثبات الحالة يكفى لحمل الحكم المطعون فيه فيما انتهى إليه من ثبوت اهمال الطاعن في القيام بالعناية الواجبة للمشتل اهمالا ترتب عليه حصول الضرر للطعون عليها - وليس مما يعيب الحكم أن

يكون قد استند إلى تقرير خبير دعوى اثبات الحالة ولا أن يكون قد أغفل الرد على ما تضمنته تقارير الخبراء الاستشاريين لأن الأخذ برأى أو بآخر من آراء الخبراء مما تستقل به محكمة الموضوع ومؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء دون غيره أن المحكمة لم ترفى آراء من لم تأخذ برأيهم ما يغير اقتناعها في الدعوى، أما ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور بعدم الرد على دفاعه المؤسس على أن التلف الذي أصاب المشتل يرجع إلى تأخير المطعون عليها في تسليم عقل العنب مما ترتب عليه التأخر في زراعتها فمردود بما قرره الحكم من أن هذا الدفاع لم يقم عليه دليل — وما ينعاه الطاعن على الحكم من أن التعويض المحكوم به قد بني على أسس افتراضية مردود بأن الحكم أقام قضاءه بتقدير التعويض على ما أورده خبير اثبات الحالة عن عدد الشتل التي كان يمكن أن تستكمل نموها وبالتالي تصلح للغراس لو أن الطاعن بذل العناية الكافية في تعهد المشتل وما تساويه هذه الشتل من ثمن وهي أسس صحيحة لها أصلها في الأوراق . لما كان ذلك فإن النعي على الحكم بهذا السبب في جميع أوجهه يكون متعين الرفض .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي لأسبابه قد أخطأ في القانون إذ قضى بإلزام الطاعن بالفوائد بواقع ٤٪ عن مبالغ التعويض المحكوم به من تاريخ المطالبة الرسمية في حين أن الحكم بالفوائد في مثل هذه الدعوى يتعين أن يكون من يوم الحكم النهائي في الدعوى لا من تاريخ المطالبة الرسمية ذلك لأن المبلغ المطالب به لم يكن ديناً معلوم المقدار وقت الطلب فلا تسرى عليه الفوائد إلا من تاريخ الحكم النهائي — واستحقاق الفوائد من تاريخ المطالبة الرسمية محله أن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب على ما تنص به المادة ٢٢٦ من القانون المدني وهو ما لا يتوفر في هذه الدعوى لأن المطالب به تعويض عن خطأ عقدي ومن ثم فهو غير معلوم المقدار وقت الطلب .

وحيث إن المادة ٢٢٦ من القانون المدني تنص على أنه ” إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزماً أن يدفع للدائن على صيبل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية وتسرى هذه

الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية إن لم يحدد الاتفاق أو العرف الجارى تاريخا آخر لسريانها وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره وأنه وإن كان يبين من الأعمال التحضيرية لتلك المادة أن إيراد عبارة "وكان معلوم المقدار وقت الطلب" التى وضعت بدلا من عبارة "وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام" التى وردت أصلا فى المشروع التمهيدى للقانون قد قصد بها منع سريان الفوائد المنصوص عليها فى هذه المادة على التعويض عن العمل غير المشروع من تاريخ المطالبة القضائية إلا أن الحكمة فى تقرير هذه القاعدة بالنسبة للتعويض عن العمل غير المشروع متحققة بالنسبة للتعويض عن الخطأ العقدى فى حالة ما إذا كان التعويض المطلوب من هذا الخطأ مما يرجع فيه إلى تقدير القاضى المطلق لأن المبلغ المطالب به كتعويض فى الحالين لا يكون معلوم المقدار وقت الطلب . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن بفوائد المبلغ المحكوم به كتعويض من تاريخ المطالبة الرسمية وهو مبلغ لم يكن معلوم المقدار وقت الطلب فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه جزئيا فى خصوص تحديد بدء سريان الفوائد .

وحيث إن الموضوع فيما يتعلق بالفوائد صالح للحكم فيه ولما سلف يتعين تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الطاعن بفوائد المبلغ المحكوم به من تاريخ المطالبة الرسمية وتحديد تاريخ استحقاق تلك الفوائد بتاريخ صدور الحكم الاستئنافى لأنه التاريخ الذى يصبح فيه محل الالتزام معلوم المقدار .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متول علم المستشار ، وبحضور السادة : محمود القاضي ، وحسن خالد ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد اللطيف مرمي المستشارين .

(٤٠)

الطعن رقم ٣٢٤ سنة ٢٦ القضائية :

(١) تفسير . ” المعنى الظاهر ” . ” الانحراف عنه ” . حكم . ” تسبيب
كاف ” .

إلتزام الحكم في تفسير الشرط المتنازع عليه المعنى الظاهر لعبارة باعتبار أنه هو قصد
المتعاقدين . عدم ضرورة إيراد أسباب أخرى لتبرير الأخذ بالمعنى الظاهر ، إذ عمل ذلك أن
تكون المحكمة قد عدلت عن هذا المعنى الظاهر إلى معنى آخر . وجوب بيان علة هذا
العدول .

(ب) هـ . ” نطاقها ” . ” حق الواهب في تغيير الهبة ” . جميعيات .

اشتراط الواهب الحق في تحديد الغرض الذي يتفق فيه ثلث إيراد السيد المنشأة
بمسأل الهبة . عدم ورود قيد على هذا الحق . خروج هذا الإيراد عن نطاق الأموال المخصصة
لأغراض الجمعية الموهوب لها القائمة بإدارة السيد . استعمال المطعون عليه — الذي
آل إليه حق الواهب — لهذا الحق ليس مخالفا لقانون تأسيس الجمعية . عدم خضوع
هذا الإيراد للرقابة المفروضة على الجمعيات والمؤسسات الاجتماعية قانونا .

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم في تفسيره للشرط المتنازع عليه
في عقد الهبة المعنى الظاهر لعبارته وضمن أسبابه أن هذا المعنى هو ما قصده
المتعاقدان ، فلا يكون مطالبا بذلك بإيراد أسباب أخرى لتبرير أخذه بالمعنى
الظاهر لأن اقتضاء الأسباب محله أن تكون المحكمة قد عدلت عن هذا المعنى
الظاهر إلى معنى آخر فيكون عليها عندئذ أن تبين علة هذا العدول .

٢ - متى كان يبين من عقد الهبة أن الطرفين قد اتفقا على أن من حق الواهب - ومن بعده المطعون عليه - أن يحدد الغرض الذي ينفق فيه ثلث صافي إيراد السينما المنشأة بالمال محل الهبة، وانتهى الحكم المطعون فيه إلى أن حق التصرف في هذا الإيراد مطلق لا يرد عليه أى قيد، لأن إيراد هذا الثلث يخرج عن نطاق الأموال المخصصة لأغراض الجمعية الموهوب لها (القائمة بإدارة السينما) وبالتالي فلا يكون استعمال المطعون عليه لهذا الحق مخالفا لقانون تأسيس الجمعية ويكون هذا الإيراد بمنأى عن الرقابة المفروضة بالقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٤٥ على الجمعيات والمؤسسات الاجتماعية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٨٧٥ سنة ١٩٥٣ كلى المنصورة ضد الطاعة طالبا الحكم (أولا) بإلزام الطاعة بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن إدارة أعيان الهبة الصادرة إليها من عمه المرحوم جورجى نريستودولو ابتداء من ٢٩ مارس سنة ١٩٣٢ إلى تاريخ رفع الدعوى مع إلزام الطاعة بسداد ما يظهر له في ذمتها بعد فحص الحساب بمعرفة خير تنديه المحكمة (ثانيا) بتعيينه مديرا للأعيان موضوع الهبة لإدارتها بدون مقابل طبقا لشروط عقد الهبة وذلك بسبب عدم تنفيذ الجمعية الطاعة لهذه الشروط . واحتياطيا وفي حالة معارضة الجمعية في الطلبين السابقين الحكم بفسخ الهبة لعدم تنفيذ الجمعية لشروطها وإلزامها برد المبالغ التى تسلمتها وفوائدها طبقا لما هو وارد بعقد الهبة - وقال المطعون عليه في بيان دعواه إنه بموجب عقد هبة رسمى محرر فى ٨ من فبراير سنة ١٩٣٢ وهب عمه المذكور للجمعية الطاعة أوراقا مالية من سندات الدين المصرى الموحد ٤. / قيمتها الاسمية أربعة آلاف من الجنيهات وشرط أن يظل المبلغ الموهوب

مودع في أي مصرف يختاره الجمعية إلى أن يتجمع لها منه ومن فوائده مبلغا يكفي لإنشاء كنيسة بالمنصورة - وبعد انقضاء عشرين سنوات على إصدار هذه الهبة علم الواهب بأن الجمعية اشترت قطعة أرض بنى مقسط على أقساط سنوية وأنها أقامت عليها دارا للسينما كلفها إنشاءها مبلغ ٦٦٦٠ جنيها اقترضته من بنك باركلز فأراد أن يحررها من هذا الدين فحرر عقده وسمى جديدا في ٢٩ من مارس سنة ١٩٣٢ وهب بمقتضاه للجمعية ١٥٠٠ جنيه أخرى لاضافتها إلى المبلغ الأول الموهوب الذي كان قد بلغ مع فوائده في هذا التاريخ ٥١٠٠ جنيه وبذلك يصير مجموع المبلغين ٦٦٠٠ جنيه وعدل الواهب في الغرض الذي خصص له مبلغ الهبة الأولى ونص في العقد الجديد على أن ينحصر مبلغ الـ ٦٦٠٠ جنيه جميعه في سداد القرض الذي اقترضته الجمعية من البنك لإنشاء دار السينما وشرط أن يكون من حقه تحديد الغرض الذي يتفق فيه ثلث صافي إيراد هذه السينما وأن يؤول هذا الحق بعد وفاته إلى ابن أخيه المطعون عليه مادام حيا وبعد وفاته يلتزم الجمعية بأن تخصص مبلغا مناسباً لإنشاء صندوق دائم للاتفاق على تلميذ واحد أو تلميذة من رعايا اليونان لاتمام علومهما في أثينا أو غيرها من البلاد التي تختارها الجمعية ونص في عقد الهبة على أنه يترتب على مخالفة شروطها فسخ الهبة ويكون من حق الواهب في هذه الحالة أن يطالب الجمعية بالمبلغ الموهوب مضافا إليه الفوائد - واثبت في عقد الهبة ان السيد بنى نقولا عزربوتيس بوصفه نائبا عن الجمعية الطاعنة التي يرأس مجلس إدارتها ومفوضا منها في قبول الهبة قد استلم مبلغ الـ ١٥٠٠ جنيه وأنه يقبل ماورد ذكره في هذا العقد - واستطرد المطعون عليه قائلاً إن تنفيذ هذا العقد كان يقتضي ان توافيه الجمعية الطاعنة بكشف حساب مفضل مؤيد بالمستندات عن إدارتها للسينما حتى يبين له الثلث في صافي إيرادها الذي له حق تعيين مصرفه إلا أنها لم تفعل ذلك لأثناء حياة عم الواهب ولا بعد وفاته وإنما كانت تقتصر على ارسال كشوف مقتضبة لا يظهر منها إلا قيمة الثلث بدون بيان للصروفات ثم ان الجمعية قد انكرت عليه حقه المطلق في تحديد الغرض الذي يتفق فيه ثلث صافي إيراد السينما بدعوى أن هذا الحق مقيد بأن يكون الاتفاق في أغراضها دون غيرها مع ان هذا القيد الذي تريد الجمعية فرضه على من يتبع في تكميد مصرف هذا الثلث لا يستند إلى أساس من عقد الهبة بل يخالف نص هذا العقد الذي أطلق له الحرية في هذا الشأن وأنه لئلا موقف الجمعية هذا اضطر

لرفع الدعوى رقم ١٧٧٨ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى المنصورة ضدها غير انه وافق على شطبها بعد ان تعهدت الجمعية بجلسة ٢٨ مارس سنة ١٩٥٠ بتنفيذ عقد الهبة كما هو ولكنها بعد أن اطمأنت إلى إنهاء تلك الدعوى امتنعت عن تقديم كشف الحساب له ولم تحترم إرادته في تعيين مصرف ثلث إيراد السينما فاضطر لرفع الدعوى الحالية بالطلبات السابق بيانها — وتحصل دفاع الجمعية الطاعنة أمام المحكمة الابتدائية في أن حق الواهب ومن بعده المطعون عليه في تعيين الغرض الذى ينفق فيه ثلث صافي الإيراد ليس حقا مطلقا بل هو مقيد بأن يكون التعيين لغرض من أغراض الجمعية . وذلك على ما جاء بمحاضر جلسات مجلس إدارة الجمعية التي تعتبر محكمة لعقد الهبة وحجة على المطعون عليه وأضافت الجمعية أنه لما كان الفصل في النزاع القائم بينها وبين المطعون عليه يقتضى تفسير عقد الهبة وكان هذا التفسير تختص به جهة قضائية أخرى لأن الهبة تعتبر بحسب القانون اليوناني من الأحوال الشخصية فقد طلبت من المحكمة بصفة أصلية وقف الدعوى إلى أن يفصل من الجهة المختصة في هذا النزاع عملا بالمادة السابعة من القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار نظام القضاء والمادة ٢٩٣ مرافعات وطلبت من باب الاحتياط رفض طلب نذب الخبير واعتبار حق المطعون عليه فيما يختص بطلب إلزامها بتنفيذ عقد الهبة مثبثا لأن المبلغ الموهوب خصص لصندوق البعثات بأمر صدر من الواهب في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤١ أو رفض الدعوى لأن الأغراض التي يجوز لمدعيها الأمر بإنفاق ثلث الإيراد فيها يجب أن تكون محدودة بأغراض الجمعية — وبتاريخ ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة الابتدائية بنذب خبير حسابي لفحص الحسابات المقدمة من الطاعنة وبيان صافي ثلث إيراد السينما وما هو متبقى منه في ذمة الجمعية المدعى عليها — ثانيا — بإلزام الجمعية بأن تقوم بصرف المتجمد تحت يدها وما يستجد من ثلث صافي إيراد السينما في الوجوه التي يعينها المدعى (المطعون عليه) بمجرد إخطاره لها بذلك بخطاب موصى عليه بعلم الوصول وإلا كانت ملزمة بغرامة قدرها خمسة جنيهات من كل يوم من أيام التأخير — استأنفت الجمعية الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٩ سنة ٦ ق وبتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف المنصورة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنة في حكمها بطريق النقض وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٤ فبراير سنة ١٩٦١

وفيه صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها تقض الحكم وقررت دائرة الفحص في تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره أمامها جلسة أول فبراير سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون وللثابت في الأوراق وفي بيان ذلك تقول إن الواهب وهو من أعيان الجالية اليونانية وعلم نشاطها وأغراضها وما تؤديه من خدمات لهذه الجالية إذ أراد معاوتها أولا بإنشاء كنيسة ثم مدل عن هذه الفكرة بالعقد موضوع النزاع فلما إذ عرض عليها الهبة فلما يعرضها لتكون أساسا لنشاطها وتحقيق أغراضها وأنه إذا احتفظ بثالث صافي إيراد السينما ليوجه الجمعية في شأنه فلما يفترض أن يكون محل الصرف داخلا في غايات وأغراض الجمعية وقد وضع ذلك في طريقة تنفيذ الهبة بعد انعقادها فقد أراد الواهب أن يوجه مائة جنيه للأستطول اليوناني الوطني من صافي ريع هذا الثلث ولما عارضت الجمعية اقتنع بمعارضتها وتضيف الطاعنة أنه مما يؤكد أن حق الواهب في توجيه صافي ثلث إيراد السينما مقيد بأن يكون هذا التوجيه في حدود أغراض الجمعية — عقد الوكالة الصادر من مجلس إدارتها بجلسته في ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ إلى رئيسها الذي ناب عنها في قبول الهبة والذي أرفق بعقد الهبة ويعتبر متمما له كما يؤكد ذلك ما تضمنته محاضر جلسات مجلس إدارة الجمعية وجمعيتها العمومية التي قدمت ترجمة رسمية لها إذ توضح هذه المحاضر الظروف والملازمات والمناقشات التي دارت حول عقد الهبة والعرف الذي تسير عليه الجمعية من عهد تأسيسها والذي يقضى بعدم الخروج عن أغراضها الميينة في قانون تأسيسها والتي تنحصر في رعاية شؤون الجالية اليونانية على أساس من الخير والبر وتعهدهم ثقافيا ودينيا وقد تضمن محضر انعقاد مجلس الإدارة بجلستي ١٦، ٢٤ من مارس سنة ١٩٣٢ وهما سابقان على تاريخ عقد الهبة تفويض رئيس الجمعية في التوقيع على عقد الهبة نيابة عنها بالشروط الميينة في هذين المحضرين ومن بينها أن يكون حق الواهب في توجيه صرف ثلث صافي ريع السينما مقيدا بأن يكون ذلك في حدود أغراض الجمعية المنصوص عليها في لائحتها التأسيسية وقد حضر المطعون عليه الجلسة الثانية نيابة عن عمه الواهب وتم الاتفاق على تلك الشروط بحضوره وحرر عقد الهبة بعد ذلك في ٢٩ من مارس سنة ١٩٣٢ على أساس إقرار الأمر الواقع المتفق عليه ونص فيه على أن رئيس الجمعية يقبل الهبة بمقتضى التفويض

الصادر إليه من مجلس إدارة الجمعية بجلسته ١٦ مارس مبالغة الذكر - وقد تمت
 الهبة في الحدود الثابتة في إيجاب الواهب وقبول الوكيل عن الجمعية وتلاق
 الإيجاب والقبول على الشروط السابقة ومن بينها تقيد حق الواهب ومن بعده
 المطعون عليه في توجيه صرف ثلث الربح بالمقيد السابق ولا يمكن لرئيس الجمعية
 أن يخرج عن حدود التفويض الصادر إليه وإذا خرج الوكيل عن حدود وكالته
 فإن الموكل لا يلتزم بما خرج فيه من هذه الحدود ولقد انعقدت الجمعية العمومية
 بجلسته ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٢ وورد بمحضر هذه الجلسة التي حضرها المطعون عليه
 أن الهبة تمت تحت شرط هو أنه لا يجوز أن يتصرف الواهب في ثلث إيراد
 السينما الصافي إلا في غرض من أغراض الجمعية يحدده الواهب مدى حياته
 وينتقل هذا الحق بعد وفاته للمطعون عليه ويخلص الطاعنون إلى القول بأن
 الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى إطلاق حق الواهب والمطعون عليه في توجيه
 صرف ثلث صافي ريع السينما يكون قد خالف العقد الذي هو قانون المتعاقدين
 كما خالف الثابت في الأوراق والمستندات التي كان عليه أن يعمل أثرها القانوني
 في الدعوى - ويحصل الوجه الثاني من هذا النعي في أن الحكم المطعون فيه
 قد شابه قصور يعيبه بخالفته الثابت بمحضر انعقاد مجلس إدارة الجمعية بجلسته
 ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ ذلك أن الحكم ذكر أنه لم يثبت في هذا المحضر ما يدل
 على أن التفويض المعطى لرئيس الجمعية لقبول الهبة تضمن قيده على حق الواهب
 في توجيه ثلث الربح مؤداه أن يكون الصرف في أحد أغراض الجمعية في حين
 أن الثابت في هذا التفويض المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ أنه نص فيه صراحة
 على هذا القيد .

وحيث إن هذا النعي في وجهيه مردود بأن الحكم الابتدائي بعد أن أورد
 مضمون عقد الهبة قال في معرض تفسير الشرط المتنازع عليه "وقد جاء بعقد
 الهبة المذكور أن للواهب ومن بعده ابن شقيقه (المطعون عليه) الحق في تعيين
 الغرض الذي من أجله ينفق الثلث الصافي لإيراد السينما ولم يرد على حق أيهما
 في هذا الصدد أي قيد - وحيث إنه بالإطلاع على محاضر جلسات مجلس
 إدارة الجمعية اليونانية المقدمة منها تبين أنها ترجمة غير رسمية للحاضر أي غير
 جديرة بالتعويل عليها وأنه رغم ذلك فإن المحضر رقم ٢٠٤ المؤرخ ١٦ مارس
 سنة ١٩٣٢ والمشار إليه في عقد الهبة على أنه ملك وكالة رئيس الجمعية اليونانية

هذه في التعاقد مع الواهب لم يرد فيه أى إشارة إلى قيد على حق الواهب أو المدعى في تعيين مصرف ثلث إيراد السينما بل يفهم منه أن حق الواهب بحق مطلق في هذا الصدد . . . حقيقة أنه قد أشير في محضر جلسة ٢٤ مارس سنة ١٩٣٢ إلى أن المدعى قد حضر قائماً عن الواهب وأنه قد تم الاتفاق على أنه ليس للجمعية أن تتصرف في الثلث الصافي لإيراد السينما وأن الواهب ومن بعده المدعى الحق في تعيين مصرفه في حدود أغراض الجمعية إلا أنه قد جاء عقد الهبة بعده في ٢٩ مارس سنة ١٩٣٢ وأغفل القيد المذكور الأمر الذى يبين منه أن المتعاقدين لم يقصدا إلى التقييد وأنه بالإطلاع على محضر جلسة (٣١ مارس سنة ١٩٣٢ تبين أن الجمعية قد وافقت على عقد الهبة ولو كان لديها أى اعتراض فيما يختص بما تضمنته من إطلاق لحق المدعى والواهب في تحديد مصرف ثلث صافي الإيراد السينما لأشارت إلى ذلك الاعتراض في المحضر ولم يبق إلا محضر جلسة ٣٠ أبريل سنة ١٩٣٢ وقد ذكر فيه رئيس الجمعية شرح عقد الهبة وقال إن الواهب له أن يتصرف في حدود أغراض الجمعية في ثلث إيراد السينما وغنى عن البيان أن هذا القول لا سند له من عقد الهبة الذى هو المناط في تحديد حقوق والتزامات الطرفين“ وخلص الحكم مما تقدم إلى أن الحق الذى أعطاه عقد الهبة للواهب وابن أخيه المطعون عليه في تحديد مصرف ثلث صافي إيراد السينما هو حق مطلق غير مقيد بحدود أغراض الجمعية خلافا لما تزعم الطاعنة - وقد أخذ الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب وأضاف إليها “أنه ظاهر من نصوص عقد الهبة أن حق الواهب ومن بعده ابن أخيه في الحصول على ثلث صافي ريع السينما غير مقيد بالقيد الذى زعم المبتأنف بصفته رئيس الجمعية وهو أن يكون الواهب وابن أخيه من بعده مقيدين بتعيين الغرض الذى ينفق فيه هذا الثلث في حدود أغراض الجمعية المبينة في لائحته ونظمها“ ثم استعرض الحكم ما ورد في محاضر جلسات مجلس إدارة الجمعية بتاريخى ١٦ و ٢٤ من مارس سنة ١٩٣٢ وقال عن المحضر الأول إن مجلس الإدارة لم يشترط فيه تقييد حق الواهب أو ابن أخيه في التصرف في ثلث إيراد السينما بل يرد وقال عن المحضر الثانى إنه وإن ذكر فيه تقييد تصرفهما في هذا الثلث بآراء يكون ذلك في أغراض الجمعية كما ذكر فيه أنه تم الاتفاق على ذلك مع ابن أخ الواهب إلا أن هذا القول لا يمكن اعتباره حجة على الواهب أو ابن أخيه ولما لم يأت فى حال الإنكار لأنه لا الواهب ولا ابن أخيه

قد وقع على هذا المحضر أو على أية وثيقة أخرى تحوى هذا الشرط وانتهى الحكم المطعون فيه إلى القول بأنه "ينخلص من ذلك أن عقد الهبة الرسمى خلو من التقييد المزعوم على تصرف الواهب وابن أخيه فى ثلث إيراد السينما الصافى ... ومن ثم يكون ما زعمته الجمعية من تقييد حقوقهما بقيد التصرف فى حدود أغراض الجمعية لم يقم عليه دليل بل قام الدليل على عكسه" — ولما كان يبين من الترجمة الرسمية لعقد الهبة المودعة بملف الطعن أنه نص فيه على أن الطرفين اتفقا على أن يكون ثلث صافى إيراد السينما من حق الواهب أن يحدد الغرض الذى ينفق فيه وأن يؤول حق الواهب فى ذلك بعد وفاته إلى ابن شقيقه المطعون عليه الذى يكون له تحديد الغرض طالما هو على قيد الحياة كما لو كان الواهب حيا — ولم يتضمن العقد تقييدا لحقهما فى التصرف فى هذا الثلث بأى قيد وقد نص فى نهاية العقد على أن مخالفة الشروط المنصوص عليها فيه يترتب عليها فسخ الهبة ويكون للواهب فى هذه الحالة الحق فى استرداد المبلغ الموهوب مع فوائده — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم فى تفسيره للشرط المتنازع عليه المعنى الظاهر لعقد الهبة وضمن أسبابه أن هذا المعنى هو الذى قصد المتعاقدان ودو غير مطالب بعد ذلك أن يورد أسبابا أخرى لتبرير أخذه بهذا المعنى الظاهر لأن اقتضاء الأسباب محله أن تكون المحكمة قد عدلت عن هذا المعنى الظاهر إلى معنى آخر فيكون عليها عندئذ أن تبين علة هذا العدول — كذلك لا يعيب الحكم المطعون فيه ما ورد فيه من خطأ فى الإسناد فيما نقله عن محضر انعقاد مجلس الإدارة بجلسته ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ الذى تبين من ترجمته الرسمية المقدمة بملف الطعن والتي كانت مقدمة لمحكمة الاستئناف أنه أثبت فيه أن رئيس الجمعية عند عرضه شروط الهبة التى أبدى الواهب استعداد له لمنحها للجمعية ذكر أن من بين هذه الشروط أن تتعهد الجمعية بعدم التصرف بغير موافقة الواهب السابقة فى ثلث ريع السينما وبأن تتصرف فى هذا الثلث فى الغرض الذى يحدده الواهب من أغراض الجمعية — وذلك على خلاف ما ذكره الحكم المطعون فيه من عدم اشتغال هذا المحضر على قيد حق الواهب فى التصرف فى هذا الثلث — لا يعيب الحكم المطعون فيه هذا الخطأ فى الإسناد لأنه قد أقيم على أسباب أخرى صحيحة تكفى لمحله وقد وقع هذا الخطأ فيما ورد ذكره فى الأسباب زائدا على حاجة الدعوى ويستقيم الحكم بدونه — هذا إلى أن ما أورده الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه الذى أيدته من أسباب

في شأن الرد على ما جاء في محضر انعقاد مجلس إدارة الجمعية بجلسته ٢٤ من مارس سنة ١٩٣٢ يصلح بذاته ردا على ما ورد بمحضر جلسته ١٦ من مارس سالفة الذكر فخلد جاء عقد الهبة تاليا أيضا لهذا المحضر ومغفلا للقيد الذي تقول به الجمعية كما أن مجلس إدارة الجمعية قبل الهبة في جلسته المنعقدة في ٣٠ من أبريل التالية أيضا بجلسته ١٦ من مارس المذكورة بغير تحفظ أو اعتراض ولا عبرة بما تقوله الطاعنة من أن التوكيل الصادر من مجلس إدارتها إلى رئيسها في هذه الجلسة لقبول الهبة تضمن أن يكون هذا القبول بالشروط المبينة في محضر تلك الجلسة ومن بين هذه الشروط تقييد حق الواهب في التصرف في الثلث بالقيد السابق وأن خروج الوكيل عن حدود وكالته هذه وقبوله الهبة بغير هذا القيد لا يلزم الجمعية ذلك أن هذا القول قد يكون مقبولا لو أن الجمعية تريد التحلل من الهبة وفسخ عقدها أما وهي تتمسك بتنفيذ العقد فإنه لا يمكنها أن تطالب بتنفيذه بشرط لم يرتضيه الواهب ولم يتضمنه إيجابه الذي انعقد على أساسه هذا العقد.

وحيث إن حاصل الوجه الثالث من النعي أنه لما كان للجمعية الطاعنة أغراض محددة وموضحة في سند إنشائها وتكوينها لا يمكنها الخروج عنها فإنه لا يجوز للمطعون عليه وهو أحد أعضائها وعضو مجلس إدارتها أن يخرج هو عن هذه الأغراض أو أن يطلب منها هذا الخروج لأن طلبه يكون مخالفا لقانون إنشاء الجمعية ولأن الجمعية إذا أجابت هذا الطلب وحادت عن أغراضها تعرضت للحل وهو الجزاء الذي يفرضه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ الخاص بتنظيم الجمعيات والمؤسسات الاجتماعية في هذه الحالة .

وحيث إن هذا النعي مردود بأنه وقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن حق الواهب ومن بعده ابن أخيه المطعون عليه في التصرف في ثلث صافي إيراد السينما هو حق مطلق غير مقيد بأي قيد فإن إيراد هذا الثلث يكون بمنأى عن الرقابة المفروضة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ لخروج هذا الإيراد عن أموال الجمعية المخصصة لأغراضها كما لا يكون في استعمال المطعون عليه لهذا الحق مخالفة لقانون تأسيس الجمعية .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

بإدارة السيد محمود عياد نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق
أسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرسي المستشارين .

(٤١)

الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) عقد . أهلية . " طلب الإبطال لعيب في الأهلية " . تزوير .
" الطعن به " . التمسك بطلب الإبطال والطعن بالتزوير .

ليس في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف لعيب في الأهلية بعد
الإحفاق في الادعاء بتزوير التصرف ذاته . اختلاف نطاق ومرعى كل من الطعن من
الآخر . ثبوت صاه الإدعاء بالتزوير وصحة إساءة التصرف إلى المتصرف لا يقتضى بطريق
الزوم توافر الأهلية في التصرف كما أن الطعن بالتزوير لا يتضمن في ذاته إقرار
الطعن بأهلية المتصرف ولا يفيد نزوله من حقه في الطعن بعد ذلك في التصرف لعيب
في الأهلية .

(ب) الترام . عقد . بطلان . أهلية . " عوارض الأهلية " . " جبر " .

لا يكون التصرف الصادر قبل تسجيل قرار توقيع الحجر على المتصرف لنفسه أو الغفلة
إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ . صدور التصرف قبل تسجيل قرار الحجر . عدم
المارة في ذلك . لا جدوى من المازعة في صحة التاريخ الذي يحمله المتصرف مادام أنه
لا نزاع في أسبقية على تاريخ تسجيل قرار الحجر . مجرد ثبوت تحرير عقد المتصرف في الفترة
ما بين تاريخ تقديم طلب الحجر وصدور القرار بثوقيته لا يكتفى بذاته لترتيب البطلان .
وجوب إثبات أن التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ .

(ج) حكم . " عيوب التدليل " " قصور " " ما يُعَدُّ كذلك " . محكمة
الموضوع .

قاضى الموضوع في ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها . القرائن المؤثرة
في الدعوى وجوب إشتغال الحكم على إيرادها وتناولها بالبحث والتفريق .
إيراد الحكم بمص هذه القرائن والاكتفاء بالرد عليها بأسباب مجملة لا تدل على بحث
المحكمة لها والفصل فيها ، قصور مبطل للحكم .

١٢٤ - ليس في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف ليعيب في أهلية المتصرف بعد الإخفاق في الادعاء بتروير العقد الحاصل بهذا التصرف باختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر، إذ يقتصر الأمر في الطعن بالتروير على إنكار صدور التصرف من المتصرف دون التعرض للتصرف ذاته من حيث صحته وبطلانه في حين أن الطعن ببطلان التصرف بصدوره من غير ذي أهلية موجه إلى ذات التصرف بالإنكار تولف الأهلية في المتصرف فإذا ما ثبت للحكمة فساد الادعاء بالتروير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف فإن ذلك لا يقتضي بطريق اللزوم أن يكون هذا المتصرف أهلا لصدور التصرف منه كما أن الطعن بالتروير لا يتضمن في ذاته إقرار الطاعن بأهلية المتصرف ولا يفيد نزوله عن حقه في الطعن بعد ذلك في التصرف ليعيب في هذه الأهلية .

٢ - تقضى المادة ١١٥ من القانون المدني بأن التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر - للسفه أو الغفلة - لا يكون باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ، فإذا كان الطاعنون لا ينازعون في أن العقدين محل النزاع قد صدرا من مورثهم إلى المطعون عليهما قبل تاريخ تسجيل قرار الحجر فلا يجدى الطاعنين بعد ذلك المنازعة في صحة التاريخ الذي يحمله هذان العقدان ومحاولة إثبات أنه قدم ليكون سابقا على رفع دعوى الحجر ما دام أن هذا التاريخ سابق على أي حال على تسجيل قرار الحجر، كما أن مجرد ثبوت تحرير العقد في الفترة ما بين تاريخ تقديم طلب الحجر وتاريخ صدور القرار بتوقيعه لا يكفي بذاته لترتيب البطلان بل يلزم أيضا إثبات أن التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ .

٣ - لأن كان قاضي الموضوع غير ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها في ذاتها إلا أنه إذا كانت القرائن المقدمة إليه مؤثرة في الدعوى فإنه يجب عليه أن يبين في حكمه ما يدل على أنه اطلع عليها وبحثها وخلص من تقديره لها إلى الرأي الذي انتهى إليه . فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذه القرائن إلا إشارة عابرة تناول فيها بعضها عند إرادته أسباب الاستئناف واكتفى بالرد على هذا الدفاع بأسباب مجملة ليس فيها ما يدل على أن المحكمة قد بحثت

تلك القرائن وقالت كلمتها فيها فإن الحكم يكون قد عاره بطلان جوهرى
يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر
والرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق —
تتصل فى أن المطعون عليهما أقاما فى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٢ الدعوى
رقم ٥١٤ سنة ١٩٥٢ كلى المنياضد المرحوم أسعد يوسف جرجس مورث الطاعنين حال
حياته طالين الحكم بصحة ونفاذ عقدى البيع الصادرين لهما منه والمؤرخ أولهما
٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥١ ويتضمن بيعه لهما ثلاثة أفدنة بثن قدره ١٥٠٠ جنيه
ومؤرخ ثانيهما فى ٥ مارس سنة ١٩٥٢ ويتضمن بيع هذا المورث لهما ثمانية
أفدنة بثن قدره ٣٢٠٠ جنيه والتسليم — وقدم المطعون عليهما للمحكمة هذين
العقدين كما قدما إيصالا مؤرخا ٤ ابريل سنة ١٩٥٢ عليه توقيع للمورث ويفيد
استلامه منهما مبلغ ٩٠٠ جنيه باقى الثمن المتفق عليه فى العقدين ثم قدما بعد ذلك
محضر صلح تاريخه ١٩٥٢/١١/٢٦ يحمل توقيع المورث أيضا ويقر فيه بصحة
العقدين وبأنه لا يعارض فى القضاء للمطعون عليهما بطلباتهما فى الدعوى —
وقد حضر المورث بشخصه أمام المحكمة بجلسة ٥ يناير سنة ١٩٥٣ وأنكر صدور
العقدين منه كما أنكر توقيعه على الإيصال ومحضرى الصلح سالفى الذكر وقرر أنه
سيطعن فى جميع هذه الأوراق بالتزوير وبتاريخ ١٨ من فبراير سنة ١٩٥٣ وقبل
أن يطعن بالتزوير صدر قرار من محكمة الأحوال الشخصية بالجحر عليه للسفه
والغفلة وبتعيين ابنه الطاعن الأول قيا عليه وفى ١١ مايو سنة ١٩٥٣ قرر الأخير
بالطعن بالتزوير فى عقدى البيع وفى الإيصال ومحضر الصلح وأعلن شواهد
التزوير — وفى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٥٣ توفى المورث وحل محله ورثته
الطاعنون وطلبوا الحكم برد وبطلان عقدى البيع وجميع الأوراق التى قدمها

المطعون عليهما تأييدا لذين العقدين كما دفعوا احتياطيا ببطلان العقدين لصدورهما من غير ذى أهلية — وفي ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ حكمت المحكمة الابتدائية — أولا — بقبول شواهد التزوير شكلا — ثانيا — برفض الادعاء بالتزوير مع إلزام مدعي التزوير بمصروفاته وبغرامة قدرها ٢٥ جنيا للخرانة — ثالثا — بصحة ونفاذ عقدي البيع والتسليم . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٣ سنة ٧١ ق وكان من بين ما عابوه على الحكم المستأنف أنهم طعنوا أمام المحكمة الابتدائية ببطلان عقدي البيع لصدورهما من ذى غفلة وذلك في حالة ما إذا لم تأخذ المحكمة بدفاعهم الأصلي القائم على أن العقدين مزوران وأن المحكمة لم تمكنهم من إبداء دفاعهم الاحتياطي بعد رفضها الادعاء بالتزوير وردت على هذا الدفاع في حكمها ردا مقتضيا مفاده أنهما لم يثبتا أن التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ وقال الطاعنون إنهم يتمسكون بهذا الدفاع إلى جانب دفاعهم الأصلي الخاص بالطعن في العقدين بالتزوير وبتاريخ ٢١ من يونيو سنة ١٩٥٥ حكمت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنون في حكمها بطريق النقض بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٠ من يولييه سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة أول يناير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم في خصوص السبب الأول وقررت دائرة الفحص في تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات حدد لنظره جلسة ١٨ يناير سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينمى الطاعنون في أولها على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والاخلال بحقوقهم في الدفاع وفي بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمتي الموضوع بدفاع أصلي هو أن عقدي البيع المطلوب الحكم بصحتهما ونفاذهما مزوران وبدفاع احتياطي حاصله أنه على فرض صحة صدور هذين العقدين من مورثهم فأنهما باطلان لصدورهما من عديم الأهلية إذ صدر من محجور عليه لسفه وغفلة ونتيجة استغلال وتواطؤ وأنهم أفاضوا في صحيفة استئنافهم وفي مذكرتهم التي قدموها إلى محكمة الاستئناف بجلسة ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٣ في شرح هذا الدفاع الاحتياطي فأبانوا أن مورثهم أصيب في السنوات الأخيرة من عمره بآفات عقلية وجسمانية جعلته مهمل الاقبياد للغير مهمل

الخداع واستولوا على ذلك بما ورد في القرار الصادر بتوقيع المحر عليه من شواهد على سوء تصرفاته وضعف عقايده وقالوا إن المطعون عليهما كانا على علم بحالة مورثهم لشدة صلتهم به وقد استغلا ضعفه العقلي وتواطأ معه على استصدار عقدي البيع بعد أن استحوذا عليه وابعداه من عائلته ليسهل لهما التأثير عليه واستغلاله وأنهما عندما علما بتقديم طلب المحر عليه عملا على اخفائه من نيابة الأحوال الشخصية التي قدم إليها هذا الطلب في ١٣ من مارس سنة ١٩٥٢ فلم يتمكن من اعلانه به إلا في ٧ من أغسطس سنة ١٩٥٢ وأبدى الطاعنون استعدادهم لإثبات التواطؤ والاستغلال بشهادة الشهود إذا لم تكتف المحكمة بالقرائن والمستندات التي قدموها وكان من بين تلك القرائن أن المطعون عليهما من الفاقة والعوز بحيث يعجزان عن شراء الأتبان التي يدعيان أن المورث باعها لهما بمقتضى عقدي البيع موضوع الدعوى وذلك بدليل أنه حجزتهما وفاء لمبالغ تافهة عجزا عن دفعها وبدليل استدانة أحدهما جنيهين من المورث في وقت قريب من تاريخ تحرير العقدين كما لم يكن المورث في حاجة إلى بيع شيء من أطيانه لأنه كان على ثراء كبير ويقول الطاعنون إنهم قدموا للمحكمة المستندات الدالة على صحة هذه الوقائع وأنه على الرغم من توجيههم هذا الطعن إلى العقدين على هذا النحو الصريح فإن الحكم الابتدائي لم يقل في خصوصه سوى أن الطاعنين قد لمحوا بهذا الدفاع وأنهم لم يثبتوه ثم جاء الحكم المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي وأضاف في صدد الرد على هذا الدفاع "إن المحكمة لا ترى وجها للقول باستغلال المستأنف عليهما (المطعون عليهما) لوالد المستأنفين (الطاعنين) في التصرف بالبيع الحاصل منه لهما قبل الحجر عليه أو تواطؤهما في هذا السبيل ولا محل لتحقيق ذلك لأن هذا الطلب لا يستقيم مع ما يدعونه أصلا من تزوير عقدي التصرف بالبيع فضلا عن أنه ليس بظاهر من وقائع الدعوى وجود استغلال أو تواطؤ في هذا التصرف ولا عبرة بما قيل من أن والد المستأنفين كان يبدد أمواله أو ينفقها جزافا على هواه فإن هذا إن صح سببا للحجر عليه فهو ليس بسبب لبطلان تصرفه قبل الحجر والتدليل به على الاستغلال المقصود بالمادة ١١٥ من القانون المدني" — ويقول الطاعنون إن هذا الرد ينطوي على خطأ في القانون وقصور في التسبيب إذ لا يوجد تعارض بين الطعن بتزوير العمد وبين الطعن ببطلان التصرف الذي يتضمنه هذا العقد لصدوره

من سفيه ذى غفلة ونتيجة تواطؤ واستغلال وليس ثمة ما يمنع من إبداء الطعنين معا إذ أن كلا منهما وجه دفاع مستقل له كيانه الخاص والأول أصلى والثانى احتياطى لا يزول بزوال الأول ولا هو متوقف عليه أو نتيجة له فنبوت صحة صدور العقد من المورث لا يمنع من أن يكون مشوبا بعيب من عيوب الأهلية ولقد أدى هذا الخطأ بالحكم إلى أن يتخلل عن تحقيق هذا الدفاع الاحتياطى أما القصور فإنه مائل فى أن الحكم لم يناقش القرائن العديدة والمستندات التى قدمها الطاعنون لإثبات طعنهم هذا فهو لم يشر إليها ولم ينفذها واكتفى بالرد عليها ردا قاصرا لا يدل على أن المحكمة قد أخطأت التفاتا لدفاعهم فى هذا الخصوص وقالت كلمتها فيه هذا إلى أن أسباب الحكم فى مجموعها تدل على أنه أقام قضاءه فى هذا الشأن على قيام التعارض بين أساسى الدفاع وهو التعارض الذى لا وجود له وقد رتب الحكم على هذا الفهم الخطأ رفضه طلب التحقيق وإغفاله بحث المستندات وأوجه الدفاع الهامة التى كانت مطروحة أمام المحكمة .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الطاعنين قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدفاع أصلى هو أن عقدى البيع اللذين رفع المطعون عليهما الدعوى بطلب محتهما ونفاذهما مزوران وبدفاع احتياطى هو أنه بفرض صدور هذين العقدين من مورثهم فإنهما باطلان لصـدورهما من غير ذى أهلية للتصرف وقال الطاعنون فى صحيفة استئنافهم وفى مذكرتهم المقدمتين منهم إلى محكمة الاستئناف جلستى ٢٦ أبريل و٢١ مايو سنة ١٩٥٥ والمودعة صورها بملف الطعن — تأييدا لطعنهم الثانى أنه صدر قرار من محكمة الأحوال الشخصية فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٥٣ بالجرح على مورثهم للسفه والغفلة وذلك بناء على طلب قدمه ابنه الطاعن الأول فى ١٣ من مارس سنة ١٩٥٢ وأن هذه الحالة كانت قائمة به من قبل توقيع الجرح عليه وحين صدر منه التصرف إلى المطعون عليهما وأن هذا التصرف كان نتيجة استغلال وتواطؤ ذلك أن المطعون عليهما كانا على علم بحالة المورث بحكم صلتهم الوثيقة به وملازمتهم له وقد استغلا هذه الحالة حتى جعلاه يتصرف إليهما وساق الطاعنون للتدليل على هذا الاستغلال عدة قرائن حاصلها أن المطعون عليهما استحوذا على المورث وعملا على إبعاده عن عائلته ليسهل لهما التأثير عليه واستغلاله فأسكناه مع ثانيهما بدليل أنه أعلن فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٥٢ بدعوى الجرح بحضور المطعون عليه المذكور وذلك على ما هو ثابت

من ورقة الاعلان التي قدمها الطاعنون وبديل ما ورد في أقوال نائب عمدة بندر
مغاغة في التحقيق الذي أجرته المحكمة في القضية المرفوعة من بنك مصر ضد
الطاعنين بصفقتهم ورثة أسعد يوسف من أن المطعون عليه الثاني كان يخفى المورث
في بلدة أشنين وهي بلدة المطعون عليه المذكور وأضاف الطاعنون أن المطعون
عليهما عند ما شعرا بأن الحجر أمر محتوم حملوه على اتوقيع على أوراق على بياض
من بينها الورقتان اللتان أنشأ عليهما فيما بعد العقدين محل النزاع بخط المطعون
عليه الثاني وأن المطعون عليهما من الفاقه بحيث يعجزان عن شراء الأطيان
المبيعة كما أن المورث كان على ثراء كبير يجعله في غير حاجة إلى بيع شيء من
أطيانه الأمران اللذان لا يتصور معهما إلا أن يكون اتصرف الحاصل من المورث
إلى المطعون عليهما قد حصل نتيجة استغلالهما لحالة الغفلة التي كان يتردى فيها
وقدم الطاعنون لمحكمة الاستئناف مستندات عديدة تدل على فقر المطعون عليهما
وعوزهما إلى حد أدى إلى توقيع الحجر ضدتهما لامتناعهما عن مداد مبالغ تافهة
والى أن يطلب المطعون عليه الثاني من المورث في رسالة أرسلها إليه في ١٩٥١/٨/٣٠
أى في وقت قريب من تاريخ تحرير العقدين أن يقرضه مائتي قرش
كما حكم على المطعون عليه الأول لشروع في سرقة وانتهى الطاعنون
إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الاستغلال والتواطؤ
بشهادة الشهود وذلك إذا لم تكف القرائن والمستندات المقدمة منهم لاقتناع
المحكمة بصحة دفاعهم في هذا الشأن — وقد رد الحكم الابتدائي على هذا الدفاع
بقوله ” إن اتصرف الصادر من المحجور عليه قبل تسجيل قرار الحجر لا يكون
باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ وهو ما لم يثبت المدعى
عليهم (الطاعنون) وأضاف الحكم المطعون فيه إلى هذه الأسباب في خصوص
الرد على الدفاع المذكور وعلى طلب تحقيقه بالينة ” أن المحكمة لا ترى وجها للقول
باستغلال المستأنف عليهما (المطعون عليهما) لو والد المستأنفين (الطاعنين) في
التصرف بالبيع الحاصل منه لهما قبل الحجر عليه أو تواطؤهما في هذا السبيل ولا محل
لتحقيق ذلك لأن هذا الطلب لا يستقيم مع ما يدعيانه أصلا من تزوير عقدي هذا
التصرف بالبيع فضلا عن أنه ليس بظاهر من وقائع الدعوى وجود استغلال
أو تواطؤ في هذا التصرف ولا عبرة بما قيل من أن والد المستأنفين كان يبذل
أمواله أو ينفقها جزافا على هواه فإن هذا إن صح سببا للحجر عليه فهو ليس بسبب

لبطلان تصرفه قبل الحجر والتدليل به على الاستغلال المقصود بالمادة ١١٥ من القانون المدني" ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام بصفة أساسية قضاءه برفض طلب بطلان التصرف لصدوره من غير ذى أهلية ورفض تحقيقه بشهادة الشهود على أن هذا الطلب لا يستقيم مع الادعاء أصلاً بتزوير العقد الحاصل به هذا التصرف — وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه بصفة أساسية خطأ فى القانون ذلك أنه لا يوجد ثمة تعارض بين الطرفين وليس فى القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف لعيب فى أهلية المتصرف بعد الاختفاق فى الادعاء بتزوير العقد الحاصل به هذا التصرف وذلك لاختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر إذ يقتصر الأمر فى الطعن بالتزوير على إنكار صدور التصرف من المتصرف دون التعرض للتصرف ذاته من حيث صحته وبطلانه بينما أن الطعن ببطلان التصرف لصدوره من غير ذى أهلية يوجه إلى ذات التصرف بإنكار توافر أهلية التصرف فى المتصرف فإذا ما ثبت للحكمة فساد الادعاء بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا المتصرف أهلاً لإصدار التصرف كما أن الطعن بتزوير العقد لا يتضمن فى ذاته إقرار الطاعن بأهلية المتصرف ولا يفيد نزوله عن حقه فى الطعن بعد ذلك فى التصرف لعيب فى هذه الأهلية ، لما كان ذلك وكان ما أضافه الحكم لتبرير قوله بنفى الاستغلال والتواطؤ ورفضه طلب التحقيق بالبيئة مشوباً بالقصور ذلك أنه وإن كان قاضى الموضوع غير ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها إلا أنه إذا كانت القرائن المقدمة إليه مؤثرة فى الدعوى فإنه يجب عليه أن يبين فى حكمة ما يدل على أنه أطلع عليها وبحسبها وخلص من تقديره لها إلى رأى الذى انتهى إليه ولما كان الثابت على ما تقدم ذكره أن الطاعنين قدموا إلى محكمة الاستئناف قرائن ومستندات مؤثرة فى إثبات طعنهم ببطلان التصرف لصدوره من غير ذى أهلية وكان الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذه القرائن والمستندات إلا بإشارة عابرة تناول فيها بعضها فقط عند إيراد أسباب الاستئناف واكتفى بالرد على ذلك الدفاع بأسباب مجملة ليس فيها ما يطمئن المطلع عليها أن المحكمة بحثت تلك القرائن والمستندات وقالت كلمتها فيها — وكان لا يبنى الحكم أنه أحال على أسباب الحكم الابتدائى فى الرد على ما ذكره منها فى معرض أسباب الاستئناف لأن بحث الحكم الابتدائى لما بحثه منها — وهو قلة — كان

قاصرا على ما لها من أثر في الادعاء بالتزوير دون الطعن ببطلان التصرف لصدوره من غير ذي أهلية ولأن أكثر القرائن والمستندات لم يكن تحت نظر المحكمة الابتدائية وإنما قدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره من هذه الناحية بطلان جوهرى يستوجب نقضه .

وحيث إن الطاعنين ينعون في السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ في القانون والقصور في التسيب ذلك أنهم في سبيل التدليل على أن عقدى البيع المطعون عليهما بغفلة وسفه المتصرف فيهما قد صدرا في تاريخ لاحق لتاريخ رفع دعوى الجحرج — تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن التاريخ العرفى الذى يحمله هذان العقدان لا يمكن أن يكون حجة على البائع أو عليهم باصتبارهم ورشته خصوصا إذا كان مناط الطعن أن كلا من العقدين أنشئ على ورقة بيضاء كان عليها توقيع المورث من قبل وأن طلب الجحرج كان سابقا على دعوى المطعون عليهما بطلب صحة ونفاذ هذين العقدين ولكن محكمة الاستئناف أغفلت الإشارة الى هذا الدفاع في أسباب حكمها المطعون فيه ولم ترد عليه في حين أنه من المقرر قانونا أنه وإن كان الوارث لا يستطيع أن يطعن في العقد العرفى الصادر من مورثه ولا في تاريخه إلا بما كان يستطيع المورث الطعن به إلا أن للوارث أن يثبت بكافة طرق الإثبات عدم صحة التاريخ العرفى إذا كان طعنه بأن التصرف حصل من المورث وقت السفه واذا غفل الحكم هذا الدفاع مع ما له من آثار قانونية حاسمة في مصير الدعوى فإنه يكون قاصر التسيب مخالفا للقانون لأنه لو ثبت أن العقدين حررا في فترة الريبة الواقعة بين تاريخ رفع دعوى الجحرج وصدور القرار بتوقيعه . لأغنى ذلك الطاعنين عن كل مطعن وأصبحت تواريخ العقدين لا حجية لها عليهم .

وحيث إنه لما كانت المادة ١١٥ من القانون المدنى تقضى بأن التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الجحرج لا يكون باطلا أو قابلا للإبطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ وكان الطاعنون لا ينازعون في أن العقدين محل النزاع قد صدرا من مورثهم الى المطعون عليهما قبل تاريخ تسجيل قرار الجحرج إذ أن المطعون عليهما رفعوا الدعوى بطلب صحة هذين العقدين وقاذاهما قبل أن يصدر هذا القرار فإنه لا يجدى الطاعنين بعد ذلك المنازعة في صحة التاريخ الذى يحمله

هذان العقدان ومحاولة إثبات أنه قدم ليكون سابقا على رفع دعوى الحجر ما دام أن هذا التاريخ سابق على أى حال على تسجيل قرار الحجر وأن مجرد ثبوت تحرير العقدين في الفترة ما بين تاريخ تقديم طلب الحجر وتاريخ صدور القرار بتوقيعه لا يكفي بذاته لترتيب البطلان بل يلزم أيضا في هذه الحالة إثبات أن التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ.

وحيث إن الطاعنين ينعون في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه فساد الاستدلال ذلك أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن جميع الأوراق التي استند إليها المطعون عليها في دعواهما سواء منها ما قدماء ابتداء أو ما قدماء بعد أن قطعت الدعوى شوطا بعيدا — هذه الأوراق جميعها مصطنعة إذ لو كانت موجودة فعلا تحت يد المطعون عليها عند رفع الدعوى لقدمها دفعة واحدة أما أن يخلقوا مستندا جديدا كلما احتاجت دعواهما إلى تدعيم وأن يكون تاريخ بعض هذه الأوراق لاحقا لرفع الدعوى فإن ذلك كان يستلزم رغبة المحكمة بل كان فيه الدليل الحازم على تزوير عقدي البيع وعلى أنه كان تحت يد المطعون عليها أوراق كثيرة موقع عليها من المورث على بياض — تمسك الطاعنون بذلك فكان رد الحكم الابتدائي على هذا الدفاع بأن بعض تلك الأوراق لم يطعن فيها مدعوا التزوير بالطريق القانوني فهي إذن صحيحة ولها حجيتها ولما تمسك الطاعنون بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف لم تر محلا لتحقيقه لمجرد ما ذكرته في حكمها من أن الطاعن الأول قد وجه إنذارا في ٦ من يناير سنة ١٩٥٣ إلى المستأجرين من والده ينبه فيه عليهم بعدم اعتماد الإيصالات إلا إذا كانت بتوقيعه أو بتوقيع والده المذكور ورتب الحكم على ذلك أن المورث كان يكتب ويوقع بخطه وأن ضعف بصره لم يكن ليحول دون ذلك ويقول الطاعنون بأن هذه النتيجة التي رتبها المحكمة على هذا الإنذار نتيجة خاطئة إذ لا يمكن أن تستخلص من صيغته خصوصا إذا لوحظ أن الطاعن الأول وجهه في وقت كنت فيه دعوى الحجر مقامة أمام القضاء وقد قصد منه الحسد من مطامع المطعون عليها واتخاذ هذا الإنذار تكأة له في الطعن على أية ورقة تصدر من المورث في تلك الفترة — فترة الرية — وأن الطاعن الأول استصدر من والده في أول يناير سنة ١٩٥٣ توكيلا عاما لإدارة أمواله وحرص على أن يلازمه حتى يحمي من استغلال الغير له إلى أن يبت في طاب الحجر وقد صدر القرار بالحجر في ١٨ فبراير سنة ١٩٥٣

أى بعد الإنذار بقليل ولم يرفع المطعون عليهما دعواهما إلا فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٢
فالإنذار مع جميع هذه الظروف لا يمكن أن يستفاد منه أن المورث لم يكن ضعيف
البصر تخفى عليه حقائق الأمور فإذا استخلص منه الحكم أن المورث لم يكن
ضعيف البصر فإنه يكون قد انتزع هذا الذى قال به من مصدر وهمى
لا وجود له .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود بأن ما يثيره الطاعنون فيه لا يعدو
أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة للدليل فى الدعوى مما لا تجوز إثارته
أمام محكمة النقض وبأنه لا تريب على المحكمة إذ استندت إلى أوراق لم يطعن
فيها الطاعنون بالتزوير بالطريق القانونى واطمأنت هى إليها . ومردود فى شقه
الثانى بأن كل ما استخلصته المحكمة من الإنذار الذى وجهه الطاعن الأول إلى
المستأجرين من والده ينبه عليهم فيه بأنه لا تعتمد الإيصالات إلا إذا كانت
محروقة بخط وتوقيع والده أسعد يوسف أو بتوقيعه دو — كل ما استخلصته
المحكمة من هذا الإنذار هو أن والد الطاعنين كان يكتب ويوقع بخطه وأن ضعف
بصره لم يكن ليحول دون ذلك إن كان حقا ضعيف البصر وهذه النتيجة مستخلصة
استخلاصا سائغا من أصل نتيجتها وليست كما يقول الطاعنون منتزعة من مصدر
لا وجود له .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فى خصوص السبب
الأول وحده .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : الدكتور عبد السلام مرمى بلبع ،
ومحمود يوسف القاضي ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمى المستشارين .

(٤٢)

الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) دعوى . "نظر الدعوى" . "تقرير التلخيص" . "استئناف" .

وجوب إحالة القضية إلى جلسة المرافعة بتقرير من قاضى التحضير وتلاوته قبل
المرافعة . لم يوجب المشرع وضع تقرير آخر بعد هذه الإحالة . هذه القاعدة مردده
في باب الاستئناف بالمادتين ٢/٤٠٧ مكرر و ٤٠٨ من قانون المرافعات المعدل
بالقانون ٢٦٤ سنة ١٩٥٣

(ب) حكم . "حجية الأحكام" . صورية . إثبات . "الإثبات بالبيئة" .

حكم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية المطلقة بالبيئة . حسم النزاع
على وسيلة الإثبات بعد أن تجادل الطرفان بشأنها . قضاء يحوز حجية الأمر المقضى في هذا
الخصوص . لا محل للدول عن هذا الشق القطعى من الحكم . أطراح المحكمة حكم الإحالة
إلى التحقيق مخالف لحجية الأمر انقضى .

١ — توجب المادة ١١٦ من قانون المرافعات أن تكون إحالة القضية إلى
جلسة المرافعة بتقرير من قاضى التحضير يلخص فيه موضوع الدعوى وطلبات
الخصوم وأسانيد كل منهم ودفعهم ودفاعهم وما أصدره فى القضية من قرارات
أو أحكام وأن يتلى هذا التقرير فى الجلسة قبل بدء المرافعة . وقد رددت هذه
القاعدة فى باب الاستئناف بالمادة ٢/٤٠٧ مكرر مرافعات المضافه بالقانون
٢٦٤ سنة ١٩٥٣ والمادة ٤٠٨ مرافعات المعدلة بالقانون المذكور . ومؤدى هذه

النصوص أن القانون قد أوجب على قاضي التحضير وضع تقرير عند إحالة القضية للمرافعة ولم يوجب وضع تقرير آخر بعد هذه الإحالة (١) .

٢ — متى كان الحكم الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق قد أجاز إثبات الصورية المطلقة بالينة وحسم النزاع بين طرفي الخصومة على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلا بشأنها فقد حاز هذا القضاء حجية الأمر المقضى في خصوص جواز إثبات تلك الصورية مما لا يدع مجالاً للعدول عن الحكم في هذا الشق القطعى منه ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ اطرح الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقيق يكون قد خالف القانون بخالفته حجية الأمر المقضى بما يستوجب نقضه (٢) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع النزاع حسباً بين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى ٢٤١ سنة ١٩٥٢ كلى أسيوط ضد والده المرحوم محمد فراج الجمل طلب فيها إثبات صحة التعاقد العرفى المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٤٠ المتضمن بيع والده إليه ١٢ ط وما كينة رى موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى بثمان مقدار ٩٢٠ ج . وقد طعن الوالد في هذا العقد بالتزوير — وبعد أن حققت شواهد التزوير أصدرت محكمة أسيوط حكمها في ١٨ من فبراير سنة ١٩٥٤ برفض الادعاء بالتزوير وبصحة التعاقد — وبعد صدور هذا الحكم توفى الوالد — فاستأنفت الحكم ابنته وزوجته (الطاعتان) لدى محكمة استئناف أسيوط وقيد الاستئناف برقم ٢٩٧ سنة ٢٩ ق وطلبنا إلغاء الحكم ورفض الدعوى —

(١) راجع قصص مدنى ٣٠/١٠/١٩٥٨ فى الطعن ١٤٦ س ٢٤ ق بالنسبة لوجوب تلاوة تقرير اللخيص "إذا تغير أعضاء المحكمة بعد تلاوة التقرير" .

(٢) راجع قض مدنى ٧/١٢/١٩٦١ فى الطعن ١٤٤ س ٢٦ ق .

وقد متنا مذكرة تمسكًا فيها بالطعن بالتزوير وطلبنا إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد لإثبات تزوير العقد . وإذا لم تقرهما المحكمة على ذلك فإنهما تطعنان على العقد بالصورية المطابقة واستندتا في ذلك إلى عدة قرائن وقالنا إنه في حالة عدم كفاية هذه القرائن فإنهما تطلبان إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن العقد صوري صورية مطلقة وقصد به التحايل على أحكام الميراث وتفضيل الابن على باقي الورثة وفي ٢ من مارس سنة ١٩٥٥ أصدرت محكمة الاستئناف حكما أخذت فيه بوجهة نظر الحكم الابتدائي بالنسبة للادعاء بالتزوير ثم أوردت المحكمة دفاع الطاعنتين المؤسس على صورية العقد صورية مطلقة وأنه قصد به التحايل على قواعد الإرث . وعقبت على ذلك بأنها لا ترى ما نعا من إجابة الطاعنتين إلى طلب تحقيق طعنهما على العقد بالصورية المطلقة . وحكمت بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات تلك الصورية بالبينه وصرحت للطعون عليه بالنفي وبعد أن تنفذ هذا الحكم أصدرت حكما في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ بتأييد الحكم المستأنف — طعن الطاعنتان في هذا الحكم بطريق التنازع بتقرير مؤرخ ١٤ من يولييه سنة ١٩٥٦ وقدمت النيابة مذكرتها متضمنة طلب رفض الطعن — وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فأصدرت قرارها في ٨ من مارس سنة ١٩٦١ بإحالة الطعن إلى هذه الدائرة — وبعد استيفاء الإجراءات قدمت النيابة العامة مذكرة تكميلية عدلت فيها عن رأيها السابق وطابت فيها نقض الحكم المطعون فيه للوجه الأول من السبب الثاني . وقد حدد لنظر الطعن جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على طلباتها الأخيرة .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان في السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بالبطلان — ذلك أن اثبات من مانف الدعوى أمام محكمة الاستئناف أنه اشتمل على تقرير واحد هو التقرير الذي وضعه أحد المستشارين المؤرخ ٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٤ والذي تضمن تلخيص ما تم في الدعوى في المرحلة الابتدائية وما جاء بصحيفة الاستئناف في حين أن المحكمة بعد وضع هذا التقرير أصدرت في ٢ من مارس سنة ١٩٥٥ حكما بإحالة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن تم التحقيق قدمت مستندات ومذكرات جديدة وتغيرت الهيئة التي أصدرت حكم ٢ من مارس سنة ١٩٥٥ بالهيئة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ومع ذلك لم يضع أحد مستشاري الهيئة الأخيرة تقريرا جديدا بما جد في الدعوى بعد وضع التقرير

المؤرخ ٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٤ — واكتفت المحكمة بتلاوة هذا التقرير الأخير في جلسة ٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٥ فأغفلت بذلك إجراء جوهرية يترتب على إغفاله بطلان الحكم عملاً بالمواد ١١٦ و ٢/٤٠٧ مكرر و ٤٠٨ مرافعات .

وحيث إن هذا النعى مردود — ذلك أن المادة ١١٦ مرافعات قد نصت على أن تكون الإحالة إلى جلسة المرافعة بتقرير من قاضى التحضير يلخص فيه موضوع الدعوى وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفعاتهم ودفاعهم وما أصدره في القضية من قرارات أو أحكام — وأوجب تلاوة هذا التقرير في الجلسة قبل بدء المرافعة — وقد رددت المادة ٢/٤٠٧ مرافعات مكرر المضافة بالقانون ٢٦٤ سنة ٥٣ والمادة ٤٠٨ مرافعات المعدلة بالقانون المذكور هذا النص في باب الاستئناف — ويبين من هذه النصوص أن القانون أوجب على قاضى التحضير وضع تقرير عند إحالة القضية إلى المرافعة . ولم يوجب وضع تقرير آخر بعد هذه الإحالة — لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن مستشار التحضير قد وضع تقريراً في ٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٤ أحيلت به الدعوى إلى المرافعة وأن هذا التقرير تلى بجلطة ٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٥ وهى جلطة المرافعة الأخيرة . فإن ما تنعاه الطاعتان من بطلان الحكم لإغفال إجراء جوهرية في الدعوى يكون في غير محله .

وحيث إن مما تنعاه الطاعتان على الحكم المطعون فيه في الوجه الأول من السبب الثانى مخالفة القانون — ذلك أنهما طعنا أمام محكمة الاستئناف بأن العقد الذى يستند إليه المطعون عليه مزور وأنه على فرض عدم تزويره فإنه صوري صورية مطلقة وأن النرض منه تفضيل بعض الورثة على البعض الآخر . وقد انتهت تلك المحكمة في حكمها الصادر في ٢ من مارس سنة ١٩٥٥ إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الادعاء بالتزوير ثم استعرضت المحكمة في حكمها هذا دفاع الطاعتين المؤسس على صورية العقد صورية مطلقة وأنه قصد به تفضيل بعض الورثة على البعض ورأت إجابتهما إلى طلب إثبات الصورية المطلقة بالينة . وقضت بذلك في الحكم المذكور — ولما أن تم التحقيق أصدرت المحكمة بهيئة أخرى الحكم المطعون فيه وذكرت في أسبابه أنها ترى لإطراح حكم ٢ مارس سنة ١٩٥٥ وبما أسفر عنه في إثبات الصورية المطلقة استناداً إلى أنه لا يجوز للطاعتين

إثبات تلك الصورية بغير الكتابة شأنهما في ذلك شأن مورثهما ما دام أن العقد منجز وهما لا يعتبران من طبقة الغير إلا إذا كان مبنى طعنهما على تصرفات المورث أنها تخفى وصية أو أنها صدرت في مرض الموت لأن حقهما في هاتين الحالتين مستمد من القانون على عكس الصورية المطلقة فإن حقهما في الطعن بها مستمد من مورثهما — وأضافت الطاعتان أن حكم الإحالة إلى التحقيق قد فصل في جواز إثبات صورية العقد صورية مطلقة بالينة. وحاز هذا القضاء حجية الأمر المقضى. وكان على الحكم المطعون فيه احترام هذه الحجية والأخذ بما أسفر عنه التحقيق وإذ لم يفعل فلأنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم الصادر في ٢ من مارس سنة ١٩٥٥ أنه أورد في أسبابه أن — الطاعتين قدما مذكرة ختامية حددتا فيها طعنهما على العقد موضوع الدعوى بالصورية المطلقة في حالة عدم قبول الطعن بالتزوير وطلبتا فيها إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات تلك الصورية وأن الغرض من العمد هو تفضيل بعض الورثة على بعض وذلك بشهادة الشهود . وعقبت المحكمة على ذلك بأنها لا ترى ما نعا من إجابة الطاعتين إلى طلبهما إثبات صورية العقد صورية مطلقة بالينة وقضت بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الصورية . كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد أن المستأنف عليه "المطعون عليه" كان قد تمسك في دفاعه الذي قدمه قبل صدور حكم ٢ مارس سنة ١٩٥٥ بعدم جواز إثبات الصورية المطلقة بالينة لأن الطاعتين تعتبران خلفا لمورثهما في هذا الطعن . فلا يكون لهما من طرق الإثبات إلا ما كانت لمورثهما — وأضاف الحكم إلى ذلك أن المستأنف عليه "المطعون عليه" عاد بعد إتمام التحقيق إلى التمسك بهذا الدفاع . وخلص الحكم إلى أن المطعون عليه محق في دفاعه في هذا الخصوص وعلى ذلك بقوله "وحيث إنه لما كان لا يجوز قانونا لمورث المستأنفين إثبات صورية العقد الصادر منه إلى ابنة المستأنف عليه بالينة . بل لابد لذلك من الكتابة فإن ذلك يسرى أيضا على المستأنفين . وحيث إنه لذلك ووضعا للأمر في نصائها الصحيح فإن هذه المحكمة تطرح التحقيق الذي أجرتة الهيئة السابقة إذ لا يصح الاستناد إلى ما أسفر عنه في إثبات صورية العقد صورية مطلقة" — ولما كان الحكم السابق صدوره في ٢ من مارس سنة ١٩٥٥ بالإحالة إلى التحقيق قد أجاز إثبات الصورية المطلقة بالينة وحاز هذا القضاء

حجية الأمر المقضى فى خصوص جواز إثبات تلك الصورية بين طرفى الخصوم وحسم النزاع بينهما على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلا فى جوازها أو عدم جوازها مما لا يدع محلا للعدول عنه فى هذا الشق القطعى . ولا يغير من هذا ما للحكمة من حق فى أن تقضى فى النهاية بما تراه — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أطرح الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقيق يكون قد خالف القانون بخلافته حجية الأمر المقضى بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحجد السكري المستشارين .

(٤٣)

الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) ضرائب . ”ضريبة الأرباح التجارية والصناعية“ . التقدير الحكيم .
”مناطق الأخذ به“ .

مناطق تطبيق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ واعتبار أرباح الممول في سنة ١٩٤٧
أساساً لربط الضريبة عليه في السنوات التالية هو وحدة نشاطه في سنة القياس والسنوات
المقيسة . مثال .

(ب) إثبات . ”إجراءات الإثبات“ . خبرة . محكمة الموضوع . ضرائب .

تدب خير في الدعوى من الرخص المخولة لقاضي الموضوع . له وحده تقدير لزوم
أو عدم لزوم هذا الاجراء بغير معقب متى كان تقديره قائماً على أسباب تبرره .

١ — مناطق تطبيق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ واعتبار أرباح الممول
في سنة ١٩٤٧ أساساً لربط الضريبة عليه عن السنوات التالية هو أن يكون نشاطه
واحداً في سنة القياس والسنوات المقيسة . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى
إلى عدم جواز اعتبار أرباح الطاعن المقدرة عن نشاطه في البقالة وطحن البن
في سنة ١٩٤٧ أساساً لربط الضريبة عليه عن نشاطه في استيراد الشاي وتعبئته
وتوزيعه في سنة ١٩٤٩ فإنه لا يكون قد خالف القانون (*) .

(*) راجع قض مدني ١٤/٦/١٩٦١ في الطعن ٢٦٢ سنة ٢٥ ق وراجع كذلك قض مدني ٢٥/٦/١٩٥٩ في الطعن ١٤٤ سنة ٢٥ ق و ١٦/٦/١٩٦١ في الطعن ٥١٦ سنة ٢٦ ق .

٢ — نذب خير في الدعوى هو — على ما جرى به قضاء المحكمة المتمض — من الرخص المخولة لقاضي الموضوع وله وحده تقدير لزوم هذا الإجراء أو عدم لزومه ولا معقب عليه في ذلك متى كان رفضه إجابة هذا الطلب قائما على أسباب مبررة له ، ومن ثم فلا تريب على المحكمة إذا هي لم تر محلا لنذب خير بعد أن ثبت لها أن عناصر تقدير أرباح الممول والأسس التي بنى عليها تقدير وعاء الضريبة سليمة ومادة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — في أن الطاعن قدم إقرارا لمأمورية ضرائب الجمالية مؤرخا في ٥ فبراير سنة ١٩٤٨ عن أرباحه خلال سنة ١٩٤٧ عن نشاطه في البقالة في محله الكائن بشارع الخراطين رقم ٤ قسم باب الشعرية ومن مطحن بن بشارع باب النصر رقم ١٥ قسم الجمالية وحدد أرباحه بمبلغ ٥٣ جنيا عن السنة المذكورة ولكن المأمورية قدرت هذه الأرباح بمبلغ ٤٥٠ جنيا ووجهت له النموذج رقم ١٨ بعناصر ربط الضريبة طبقا لهذا التقدير — ثم اكتشفت المأمورية عند القيام بعملية حصر المولين في سنة ١٩٥٢ أن للمول نشاطا جديدا في تجارة الشاي لم يسبق أن أخطرها به وأنه يقوم بتعبئة الشاي في أكياس صغيرة ويقوم بهذا النشاط في أماكن أخرى لم ترد في إقراره وهي حجرة ملحقة بمطحن البن بشارع باب النصر وثلاثة مخازن برقم ٩ بالشارع المذكور وقد أقر الممول عندما ناقشته المأمورية في ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ بأنه يزاول هذا النشاط في تجارة الشاي منذ سنة ونصف سابقة على هذا التاريخ وأنه استورد بعض الرسائل في الفترة ما بين سنة ١٩٤٧ — ١٩٥٢ بمتوسط رسالتين سنويا وتحتوي كل رسالة على ٢٥ صندوقا تقريبا بمتوسط ٣٦ أقة في الصندوق وأقر أنه عربيين لتوزيع الشاي اشترى إحداهما سنة ١٩٤٨ والثانية في سنة ١٩٤٩ فقدرت المأمورية أرباحه في هذا النشاط عن سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٦٥٢٨ جنيا وأخطرت به بالنموذج ١٩ عن ذلك نطقن الممول على ذلك بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ أمام لجنة الطعن وبتاريخ ١٢ مايو

سنة ١٩٥٤ قررت اللجنة تخفيض تقديرات المأمورية لأرباحه من سنة ١٩٤٧-١٩٥١ إلى المبالغ الآتية ٥٠٠ جنيها و ٥٠٠ جنيها و ٤٩٢٤ جنيها و ٤٩٢٤ جنيها ٤٩٢٤ جنيها وذلك بأن قدرت أرباحه في البقالة ومطحن البن في سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٥٠٠ جنيها واعتبرت هذا التقدير أساسا لتقدير أرباحه عن السنوات التالية طبقا للرسوم بقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ و قدرت أرباحه في استيراد الشاي عن سنة ١٩٤٩ وهي أول سنة تحقق له فيها نشاط فيه بمبلغ ٤٤٧٤ جنيها واتخذت هذا التقدير أساسا لتقدير أرباحه عن هذا النوع من النشاط في السنوات التالية طبقا للرسوم بقانون سالف الذكر فأقام الممول الدعوى رقم ٧٨٢ سنة ١٩٥٤ كلى تجارى القاهرة طالبا إلغاء هذا القرار واعتبار أرباحه في جميع فروع نشاطه بمبلغ ٥٠٠ جنيها عن سنة ١٩٤٧ واتخاذ هذا التقدير أساسا للقياس عليه في السنوات التالية لغاية سنة ١٩٥١ وقد قضت المحكمة في ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٤ برفض الدعوى فطعن في هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٤ سنة ٧٣ ق استئناف القاهرة وقضت محكمة الاستئناف في ١٤ فبراير سنة ١٩٥٧ بالأييد وأعلن إليه الحكم في ٢٨ مايو سنة ١٩٥٧ فقرر بالظمن فيه بطريق النقض بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٧ وطلب للأسباب الواردة بتقريره نقض الحكم وقد عرض الظمن على دائرة فحص الطعون فقررت بجلسة ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٦٠ إحالته على هذه الدائرة حيث صمم الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الظمن وصحمت الغاية على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الظمن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الظمن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ اعتبر نشاط الطاعن في استيراد الشاي نشاطا منفصلا قائما بذاته بدأ في سنة ١٩٤٩ واتخذ أرباحه في هذه السنة أساسا للربط عليه في السنتين التاليتين مع أن ذلك لا يجوز إلا إذا لم يكن للمول نشاط مماثل في سنة ١٩٤٧ وهذا خلاف الواقع في الدعوى إذ أن الممول يزاول هذا النوع من التجارة منذ سنة ١٩١٧ على وجه الدوام والاستمرار بدليل مجله التجارى الذى ثبت فيه اشتغاله بتجارة الشاي والبن واستيرادهما من الخارج مما كان يتعين معه اتخاذ أرباحه في سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه عن السنوات التالية وذلك تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه يبين مما ورد بأوراق الطعن وبالحكم المطعون فيه أن نشاط الطاعن في استيراد الشاي وتعبئته في أكياس صغيرة وتوزيعه لم يبدأ قبل سنة ١٩٤٩ إذ كان أساس طعنه أمام لجنة الطعن على تقدير المأمورية لأرباحه عن سنة ١٩٤٧ عن نشاطه في استيراد الشاي أنه لم يتصرف في الشاي الذي استورده من الخارج إلا في سنة ١٩٤٩ ومن ثم فلا تستحق عليه ضريبة عنه قبل هذا التاريخ وقد أقرته اللجنة على دفاعه هذا واعتبرت أن نشاطه في استيراد الشاي لم يبدأ إلا في سنة ١٩٤٩ عندما تصرف فعلا في الشاي المستورد وربطت الضريبة على هذا الأساس باعتبار أن التصرف فيه هو الواقعة التي يترتب عليها تحقيق الربح وقد أصر الطاعن على دفاعه هذا أمام محكمة الاستئناف فلا وجه إذن لاحتجائه بما ورد في سجله التجاري من أنه كان يزاول تجارة الشاي واستيراده من الخارج قبل سنة ١٩٤٧ إذ أن ذلك يتعارض مع إقراره المشار إليه من جهة كما يتعارض مع ما أقر به عند ما اكتشفت المأمورية في سنة ١٩٥٢ أنه يزاول نشاطا في تعبئة الشاي في أكياس صغيرة في محال أخرى تعمل فيها بضع قتيات وهي غير المحال التي ذكرها في إقراره عن أرباحه سنة ١٩٤٧ وأن له سيارتين تستعملان في عملية توزيع الشاي وقد أقر الطاعن عند سؤاله عن ذلك في سنة ١٩٥٢ بأنه لم يبدأ في مزاولته هذا النشاط إلا منذ سنة ونصف سابقة على تاريخ سؤاله كما أقر أنه اشترى السيارتين إحداهما في سنة ١٩٤٨ والأخرى في سنة ١٩٤٩ ، إذ كان ذلك وكان من شروط تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ لاعتبار أرباح الممول في سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه عن السنوات التالية أن يكون نشاطه واحدا في سنة القياس والسنوات المقبسة وكان الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى عدم جواز اعتبار أرباح الطاعن المقدرة عن نشاطه في البقالة وطحن البن في سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه عن نشاطه في استيراد الشاي وتعبئته وتوزيعه في سنة ١٩٤٩ فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه في هذا الخصوص ملغيا أساسا ويتعين رفضه .

وحيث إن حاصل النعى في السببين الثاني والثالث من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور مع أخلاقه بحق دفاع الطاعن ذلك أن الحكم قد أيد قرار لجنة الطعن في تقدير أرباح الطاعن عن نشاطه في تجارة الشاي سنة ١٩٤٩ ثم جعل أرباح تلك السنة أساسا للربط من سنتي ١٩٥٠ ، ١٩٥١ في حين أن هذه التجارة لم تنتج ربحا بل أسفرت عن خسارة كبيرة وقد قدم الطاعن مستنداته الدالة على صحة دفاعه للمحكمة ولكنها لم تأخذ بها وإطرحتها دون أن تفحصها أو ترد عليها بأسباب مقبولة كما لم تجب المحكمة الطاعن إلى ما طلبه من ندب خير لفحص مستنداته وتحقيق دفاعه مما يجعل الحكم المطعون فيه مشوبا بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود في جملته بما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص من أسباب وبما أحال إليه وأقره من أسباب أوردها الحكم المستأنف وقرار لجنة الطعن وهي تفيد صراحة أن المحكمة قد فندت دفاع الطاعن تفصيلا ورجعت إلى بيانات ثابتة في الأوراق ومنها بيانات مستقاة من وزارة التموين عن المقادير التي استوردها الطاعن وبينت أنه لم يقدم دليلا على الثمن الذي باع به الصفقات المستوردة من الشاي لإثبات ما يزعمه من بيعها بخسارة، وعرضت المحكمة للمستندات المقدمة إليها فقالت "أما ما قدمه المستأنف من مستندات لهذه الهيئة وهي المودعة بالحافظتين ٦٥ و٦٥ دومييه استئناف فهي عبارة عن خطاب من البنك العربي للمستأنف بتاريخ ١٠/٥/١٩٤٧ بأنه حصل منه مبلغ ٧٣٤٢ جنيها و ٤٨١ مائتا ثمنا لصفقة شاي قيمتها ٧٢١ صندوقا وخطابا من بنك زلخا بأنه فتح اعتماد حساب للمستأنف بما يوازي مبلغ ٨٩٦١ جنيها و ٦٢١ مليا وخطاب من الشركة المصرية للتخليص والتصدير للمستأنف بأنه لا يمكن الإفراج عن الـ ٧٢١ صندوقا من الشاي إلا في حدود ٢٠٪ في حالة الرفض وخطاب من بنك مصر بأنه لم يتلق من إدارة النقد أي رد عن موضوع صفقة الشاي ومستندات أخرى مذكورة بالحافظتين وليس من بينها مستندات دالة على ما انتهى إليه أمر بيع الصفقتين ولا الثمن الذي بيعت به ولا ما تم بشأن التحصيل فهي من هذه الناحية أوراق لا تقدم ولا تؤثر فيما ذهبت إليه لجنة الطعن من تفنيد للاعتراضات التي أبدتها المستأنف أمامها ومن ثم فلم يأت بجديد يمكن مناقشته فيه " وهذا الذي أورده الحكم يكفي للرد على دفاع الطاعن وهو تقدير موضوعي

سائق مما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية ، ولم ترا المحكمة محلا لنذب خير بعد أن ثبت لها ” أن عناصر التقدير والأسس التي بنيت عليها التقديرات كانت سليمة سائغة “ ، إذ كان ذلك وكان طلب الطاعن تعيين خير في الدعوى هو — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من الرخص المخولة لقاضي الموضوع وله وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء ولا معقب عليه في ذلك متى كان رفضه إجابة طلب تعيين الخير قائما على أسباب مبررة له ، فإن النعى على الحكم في هذا الخصوص يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

ومن حيث لذلك يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عظم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد الطيف مرمى المستشارين .

(٤٤)

الطعن رقم ٤٠٠ لسنة ٢٦ القضائية :

حكم . ” بطلانه “ . أثر البطلان . استئناف . ” عيوب التسييب “ .

القضاء يبطلان الحكم الابتدائي لعدم تلاوة تقرير التلخيص . مؤداه اعتبار الحكم كان لم يكن .
قضاء محكمة الاستئناف يبطلان الحكم المستأنف ثم حكمها بعد بتأييده واحالتها في ذلك إلى أسبابه
مخالفة للقانون مما يستوجب نقضه .

مضى كانت محكمة الاستئناف قد قضت بداءة ببطلان الحكم الابتدائي المستأنف
لعدم تلاوة تقرير التلخيص ثم أصدرت بعد ذلك الحكم المطعون فيه وقضت
في منطوقه بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأيد الحكم المستأنف
واحالت إلى هذا الحكم في أسباب حكمها فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أيد
حكمه لا وجود له وأحال على معدوم مما يبطله ويتعين لذلك نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن
تتحصل في أن الطاعنين استصعدروا بتاريخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩٥٠ مرسوما
بترع ملكية بعض مساحات من أملاك المطعون عليهم للنفعة العامة وقدرها ثمنها

على أساس أنها من الأراضي الزراعية بواقع ٤٠٠ ج للفدان الواحد ورفض الملاك هذا التقدير وأحيلت الأوراق إلى رئاسة محكمة المنصورة التي نذبت خيرا قدر الثمن على أساس أن المتر يساوي ٥٠ قرشا ورفع المطعون عليه الأول الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٥٢ كلى المنصورة بطلب الحكم بالزام الطاعنين الأولين متضامين بأن يدفع له مبلغ ٦٠١ جنيه و ٥٦٣ مليا وهو المبلغ الذى حدده الخبير لمساحة الأرض المنزوعة ملكيتها من أملاكه كما رفع الطاعنون الدعوى رقم ١٠١٩ سنة ١٩٥٢ كلى المنصورة ضد المطعون عليهم جميعا بطلب تأييد تقديرات مجلس التثمين للأرض المنزوعة ملكيتها من المطعون عليهم جميعا واعتبار أن الثمن جميعه هو مبلغ ٢٥٣ جنيتها و ٤٧٦ مليا وتقرر ضم معارضة الطاعنين إلى دعوى المطعون عليه الأول ليصدر فيها حكم واحد ثم قضت محكمة المنصورة الابتدائية حضوريا بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٤ فى الدعوى رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٢ كلى المنصورة بالزام الطاعنين الأولين بأن يدفعوا للمطعون عليه الأول مبلغ ٦٠١ جنيه و ٥٠٠ مليم وفى الدعوى رقم ١٠١٩ سنة ١٩٥٢ برفضها فاستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٦٥ سنة ٧ ق المنصورة ودفعوا ببطلان الحكم الابتدائى لاغفال المحكمة لإجراء جوهريا من إجراءات الدعوى هو تلاوة تقرير التلخيص وإثبات اتخاذ هذا الإجراء فى محضر الجلسة أوفى الحكم وبتاريخ ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة استئناف المنصورة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وبقبول الدفع وببطلان الحكم المستأنف وحددت جلسة لنظر الموضوع ثم قضت تلك المحكمة بتاريخ ١٠ من يونيو سنة ١٩٥٦ حضوريا بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفين (الطاعنين) بالمصروفات و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه للمستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) وبتاريخ ٩ من شهر أغسطس سنة ١٩٥٦ قرر الطاعنون بالظعن فى هذا الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الإجراءات عرض الظعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الظعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين بنوا طعنهم على أسباب ثلاثة ينعون فيها جميعا على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون ذلك أن المحكمة الاستئنافية بعد أن قضت بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ببطلان الحكم الابتدائي عادت إلى ما سبق أن فصلت فيه واستنفذت ولايتها بشأنه فقضت في أسباب الحكم المطعون فيه بصحة الحكم الابتدائي وبعدم قيام سبب من أسباب البطلان به و انتهت إلى تأييده وبذلك تكون قد أهدرت قضاءها السابق وفي هذا تناقض ومخالفة لقاعدة أصلية من قواعد التقاضى هي عدم جواز العود إلى ما سبق أن استنفذت المحكمة ولايتها بشأنه وفصلت فيه كما أن الحكم المطعون فيه وقد تبني أسباب الحكم الابتدائي واتخذها أسبابا له بعد قضائه ببطلانه يكون قد جاء خلوا من الأسباب لاستناده إلى أسباب حكم لا وجود له وكذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد منطوق الحكم الابتدائي الباطل يكون قد جاء خلوا أيضا من المنطوق ولم يقض بشيء لأنه أيد حكما باطلا والباطل لا وجود له .

وحيث إنه يبين من الأوراق أن محكمة الاستئناف قضت في ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ببطلان الحكم الابتدائي لعدم تلاوة تقرير التلخيص ثم أصدرت بعد ذلك الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٠ من يونيو سنة ١٩٥٦ وقضت في منطوقه بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف والزام المستأنفين بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وأوردت في أسباب حكمها " إن الحكم المستأنف في محله للأسباب التي بنى عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة مضافا إليها الأسباب المتقدمة ويتعين تأييده " .

وحيث إنه يبين مما تقدم أن محكمة الاستئناف بعد أن قضت بحكمها الصادر في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ ببطلان الحكم الابتدائي عادت وقضت بتأييده وأحالت إليه في أسباب حكمها وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أيد حكما معدوما وأحال على معدوم مما يبطله ويتعين لذلك نقضه .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٤٥)

الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) دعوى الاستحقاق الفرعية . حجز إداري . قانون المرافعات . ” مريانه ” .

لم تتضمن الأوامر العالية الخاصة بالتنفيذ الإداري (التي حل محلها القانون ٣٠٨
سنة ١٩٥٥) أحكاما خاصة بدعوى الاستحقاق الفرعية التي يرفعها مدعى ملكية العقار
المحجوز إداريا كذلك التي تناولها القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ في شأن الجزاء الإداري .
ويجوب الرجوع في ذلك إلى قانون المرافعات باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون
الخاص عن الحكم أو الإجراء الواجب الاتباع .

(ب) دعوى الاستحقاق الفرعية . ” تنفيذ عقارى ” . ” وصف السرمة
في نظر الدعوى ” .

امتناف الدعوى التي ترفع أثناء إجراءات التنفيذ و يطلب فيها إبطال هذه الإجراءات
تعتبر نزاعا متعلقا بالتنفيذ . الحكم فيها على وجه السرعة . انطباق حكم المادة ٤٨٢
مرافعات . وجوب رفع الامتناف عنها بطريق التكليف بالحضور لا بطريق إيداع عريضة
الامتناف قلم كتاب المحكمة .

١ — لم تتضمن الأوامر العالية الخاصة بالتنفيذ الإداري الصادرة
في ١٨٨٠/٣/٢٥ و ١٨٨٥/١١/٤ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ أحكاما وإجراءات
معينة في خصوص الدعوى التي يرفعها مدعى ملكية العقار المنسقد عليه إداريا
على الوجه الذي قرره القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ الذي حل محل الجزاء الإداري
في شأن الجزاء الإداري ، مؤدى ذلك وجوب الرجوع إلى قانون المرافعات في هذا
العدد باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون الخاص عن الحكم أو الإجراء

الواجب الإلتباع فإذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وطبق حكم المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات على واقعة الدعوى فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

٢ — الدعوى التي ترفع أثناء إجراءات التنفيذ الإداري ويطلب فيها إبطال هذه الإجراءات تندرج في عموم حكم المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات باعتباره أنها نزاع متعلق بالتنفيذ يؤثر على إجراءاته ومن ثم فإنه يحكم فيها على وجه السرعة لا يغير من هذا النظر كون المشرع لم ينقل حكم المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى إلى قانون المرافعات الجديد فيما كانت تنص عليه من أنه يحكم في دعوى الاستحقاق الفرعية على وجه الاستعجال إذ أن مثل هذه الدعوى بضوابطها — على ما صرحت به المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات — تعتبر من قبيل المنازعة في التنفيذ وينبني على ذلك وجوب رفع الاستئناف عنها بطريق التكليف بالحضور لا بطريق إيداع عريضة الاستئناف قلم كتاب المحكمة المختصة . (*)

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تحصل في أن مصلحة الضرائب قد استحق لها مبلغ ١٧٢٣ جنيا و ٦٧٩ مليا ضريبة عن الأرباح التجارية والصناعية في ذمة المطعون عليه الثاني وآخرين عن نشاطهم خلال السنوات من ١٩٤٣ إلى ١٩٤٩ وإذ لم يسددوا هذه الضريبة فقد اتخذت مصلحة إجراءات التنفيذ العقارى بالطريق الإداري ضد المطعون عليه الثانى على المنزل رقم ٣٩ الكائن بشارع السكة الحديد بناحية بيلا وحدد للبيع يوم ٣٠ يوليو سنة ١٩٥٢ فأقامت المرحومة دولت الدسوقي نصير — مورثة المطعون عليهم الأولين الدعوى رقم ١٩٨ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى كفر الشيخ

(*) نفس المبدأ مقرر في الطعن رقم ٣٨٢ سنة ٢٩ ق جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٦٢ .

بطلب الحكم بأحقيتها لحصة قدرها الثلث مشاعا في المنزل المذكور وإيقاف البيع حتى يفصل نهائيا في النزاع واستندت إلى عقد بيع ابتدائي مؤرخ في ١٦ مايو سنة ١٩٤٨ صادر لها من المطعون عليه الثاني وقد قضى بصحته وقفاذه بتاريخ ١٤ يونيو سنة ١٩٥٠ في القضية رقم ٥٧٦ سنة ١٩٥٠ مدني كلي المنصورة ومجل في ٦ سبتمبر سنة ١٩٥٠ ودفعت الطاعة بصورية هذا العقد صورية مطلقة لحصوله بين زوجين فحكمت المحكمة في ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٤ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت الطاعة أن العقد المذكور صوري ولتنفي المشتري ذلك وبجلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٥٥ قرر الحاضر عن الطاعة أنه قد تعذر عليه إحضار شهود ويكتفى بالقرينة بين طرفي العقد لاثبات الصورية وبتاريخ ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة بأحقية المدعية إلى الثلث مشاعا في المنزل المذكور وإلزام المصلحة بالمصروفات ومقابل أنساب الحمامة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات فطعن المصلحة على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٥ سنة ٦ ق استئناف طنطا بعريضة أودعت قلم كتاب محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٥٦ فقضت المحكمة في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٦ ببطلان الاستئناف لرفعه بغير الطريق القانوني وأعلن الحكم للمصلحة في ١٣ مايو سنة ١٩٥٧ فقررت بالظعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١١ يونيو سنة ١٩٥٧ وطلبت للأسباب الواردة بالتقرير نقض الحكم وقد عرض الظعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٤ يناير سنة ١٩٦١ فقررت إحالته على هذه الدائرة حيث صممت الطاعة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وطلبت النيابة نقض الحكم لهطلانه .

وحيث إن الظعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الظعن أقيم على سبب واحد من وجهين يتحصل أولهما في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ تطبيقه إذ طبق حكم المادة ٧٠٥ من قانون المرافعات على المجزأ الإداري مع أنها لا تنطبق إلا على المجزأ القضائي إذ أن الأول له إجراءات مستقلة به تضمنتها الأوامر العالية الصادرة في ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ وفي نوفمبر سنة ١٨٨٥ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وهي التي تم التنفيذ في ظلها وهي لم تنظم قواعد وإجراءات خاصة بدعوى الاستحقاق

كالتى وردت في المادتين ٢٧ و ٧٢ من القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ مما يؤكد عدم انطباق أحكام قانون المرافعات في هذا الشأن .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كانت الأوامر العالية الخاصة بالتنفيذ الإدارى المشار إليها الصادرة في ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ و ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٥ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ والتي تم التنفيذ في ظلها لم تتضمن أحكاما أو إجراءات معينة في خصوص الدعوى التي يرفعها مدعى ملكية العقار المنفذ عليه إداريا كالتى تضمنها القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ في شأن المجز الإدارى ، ومؤدى ذلك وجوب الرجوع إلى قانون المرافعات في هذا الصدد باعتباره الأصل العام هندسكوت القانون الخاص من الحكم أو الإجراء الواجب الاتباع ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن هذا النعى يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ تطبيقه أيضا إذ اعتبر دعوى الاستحقاق الفرعية من الدمارى التي يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة في حين أن قانون المرافعات لم يعتبرها كذلك لأن الشارع عندما أصدر قانون المرافعات الجديد رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ لم ينقل حكم المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى التي كانت تقضى بأن يكون الحكم في كافة الدعاوى الخاصة بالاستحقاق بطريق الاستعجال .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه وإن كان المشرع لم ينقل حكم المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى إلى قانون المرافعات الجديد فيما كانت تنص عليه من الحكم في دعوى الاستحقاق الفرعية على وجه الاستعجال إلا أن هذه الدعوى تعتبر من قبيل المنازعة في التنفيذ وهذا ما صرحت به المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات بقولها "نظر المشرع إلى دعوى الاستحقاق الفرعية باعتبار أنها تزعج تتعلق بالتنفيذ وتؤثر على إجراءاته فوصفها بأنها الدعوى التي يطلب بها بطلان الإجراءات مع طلب استحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه" فالصفة المميزة لهذه الدعوى في نظر القانون الجديد أن تكون قد رفعت أثناء إجراءات التنفيذ وطلب فيها إبطال هذه الإجراءات ، وقد نص قانون

المرافعات المذكور في المادة ٤٨٢ منه على أن "جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة" وعلى هذا فإن دعوى الاستحقاق الفرعية تندرج في عموم حكم هذه المادة ويحكم فيها على وجه السرعة وهذا يستتبع أن يكون رفع الاستئناف عنها بطريق التكليف بالحضور لا بطريق الابداع ، متى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ،
وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٤٦)

الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . " وعاء الضريبة " .
التقدير التحكيمي . " تغيير الكيان القانوني للمنشأة " . " وحدة النشاط في سنة
القياس والسنوات المقيسة " .

تفسير الكيان القانوني للمنشأة من منشأة فردية إلى شركة تضامن من شأنه اعتبار نشاط المنشأة
الفردية منتهيا منذ تكوين الشركة . لا يمنع من ذلك أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط
المنشأة السابقة . تعويل الحكم على وحدة النشاط — في السنوات المقيسة في سنة القياس عند
تطبيق القانون . ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ دون الاحتداد بتغيير شكل المنشأة بمسدة سنة ١٩٤٧ المخذة
أرباحها أساسا للتقدير التحكيمي في السنوات التالية مخالفة للقانون .

تغيير الكيان القانوني للمنشأة من منشأة فردية إلى شركة تضامن من شأنه
اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا منذ تكوين الشركة ولا يغير من هذا النظر
أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة ، فإذا كان
الحكم المطعون فيه لم يعتد بتغيير شكل المنشأة وعول في تطبيق المرسوم بقانون
رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على وحدة النشاط خلال السنوات من سنة ١٩٤٩ —
سنة ١٩٥٢ فإنه يكون قد خالف القانون (*) .

(*) راجع تقض ١٩٥٩/٦/٢٥ في الطعن ١٤٤ س ٢٥ ق وراجع تقض ١٩٦١/٦/١
في الطعن ٥١٦ سنة ٢٦ ق " تفسير نوع المنشأة من شركة تضامن إلى شركة توصية بسيطة . عدم
التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع . دفاع يخالفه واقع . عدم جواز إثارة لأول مرة أمام محكمة
التقض . لا عبرة بتغيير نوع الشركة متى كان نشاطها امتدادا لنشاط الشركة الأولى " . وراجع
بالنسبة لتعدد النشاط تقض ١٩٦٠/١/١٤ في الطعن ٢٦٢ سنة ٢٥ ق " إثبات الحكم
أن نشاط الممول في سنة القياس والسنوات المقيسة كان قاصرا على أعمال الصيدلة . توافر وحدة
النشاط . لا عبرة بتعدد الصيدليات . اعتباره تعددا في النشاط لا تنوطا له " .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن المطعون عليه - انطوان برجوليزى - كان يمتلك فى سنة ١٩٤٧ منشأة فردية لبيع أجهزة الراديو والأدوات الكهربائية وقد قدرت لجنة الطعن أرباحه خلال هذه السنة بمبلغ ٨٦٠ ج ووافق على تقديرها ثم كون مع زوجته مارى أناروجى فى سنة ١٩٤٩ شركة مضمّان فيما بينهما لاستغلال المنشأة وقدم إقرارات بأرباحه عن سنة ١٩٤٨ و بأرباحه وأرباح شريكته عن السنوات من سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٢ وحددها بالمبالغ الآتية على التوالى ٧٠٣ ج و ١٠٥ م و ١٢١٨ ج و ٩٤ م و ١٤٤٢ ج و ٤٨٠ م و ١٦١٧ ج و ٤٥٦ م و ٦٤٠ ج و ٣٤٣ م ، ولم تقبل مأمورية ضرائب عابدين (ثانى) المختصة هذه الإقرارات ولم تعول عليها لما لاحظته على دفاتر المنشأة من عدم الانتظام وبلحات لطريقة التقدير وحددت الأرباح على النحو الآتى : ٢٢٣٢ ج و ٣٢٥٧ ج و ٢٥٣٦ ج و ٢٨٠٥ ج و ١٦٧٥ ج ، فطعن الممول عن نفسه وبصفته فى هذه التقديرات أمام لجنة الطعن التى قررت فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٥٥ أولا بتخفيض صافى ربح المطعون عليه عن سنة ١٩٤٨ إلى مبلغ ١٥٧٨ ج وثانيا بتخفيض صافى ربح المطعون عليه وشريكته عن السنوات من سنة ١٩٤٩ إلى سنة ١٩٥٢ إلى المبالغ الآتية على التوالى ٢٦٥٠ ج و ١٥٥٨ ج و ٢٠٢٤ ج و ٩٩٨ ج فأقام الممول عن نفسه وبصفته الشريك المتضامن فى الشركة التضامنية (انطوان برجوليزى وشركاه) الدعوى رقم ٥٢١ سنة ١٩٥٥ ضرائب كلى القاهرة طعنا على قرار اللجنة وطلب تعديله إلى المبالغ المبينة بإقرارته لانتظام دفتاره كما أقامت المصلحة الدعوى رقم ٥٢٣ سنة ١٩٥٥ ضرائب كلى القاهرة على الممول وزوجته شريكته وطلب أولا تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ باتخاذ أرباح المطعون عليه خلال سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه خلال باقى سنوات النزاع وثانيا اعتماد الأرباح التى قدرتها اللجنة للمنشأة عن سنة ١٩٤٩ وتقدير ربح الزوجة الشريكة خلال هذه السنة بنسبة ما يخصها

حسب المبين في عقد الشركة واعتبار هذا النصيب أساسا لربط الضريبة عليها خلال السنوات من سنة ١٩٥٠ إلى ١٩٥٢ وبعد أن قررت المحكمة بضم الدعويين لبعضهما قضت في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ أولا في الطعن رقم ٥٢١ سنة ١٩٥٥ بتعديل قرار اللجنة واتخاذ أرباح الممول عن سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه عن السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى ١٩٥٢ وثانيا في الطعن رقم ٥٢٣ سنة ١٩٥٥ بتعديل قرار اللجنة واتخاذ الأرباح المقدرة للشركة عن سنة ١٩٤٩ وقدرها ٢٦٥٠ ج أساسا واستخلاص نصيب الشريكة في الأرباح وفقا لعقد الشركة واتخاذ هذه الأرباح أساسا لربط الضريبة عليها عن السنوات من ١٩٥٠ — ١٩٥٢ فاستأنف المطعون عليه عن نفسه وبصفته الشريك المتضامن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٩ لسنة ٧٣ استئناف القاهرة وطلب الحكم أصليا بتقدير أرباحه وشريكته بمبلغ ٨٦٠ ج عن السنوات من ١٩٤٩ — ١٩٥١ وبمبلغ ٦٤٠ ج و ٣٤٣ م عن سنة ١٩٥٢ واحتياطيا باعتماد دفاتر المنشأة عن سنة ١٩٤٩ — ١٩٥١ فقضت محكمة الاستئناف في ٦ من يونيو سنة ١٩٥٧ بتعديل الحكم المستأنف وتخفيض صافي ربح الممول — انطوان برجوليزي — عن سنة ١٩٤٨ إلى مبلغ ٨٦٠ ج وتخفيض صافي ربحه هو وشريكته عن كل من السنوات من سنة ١٩٤٩ إلى ١٩٥٢ إلى مبلغ ٨٦٠ ج مناصفة بينهما وذلك إعمالا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ وأعلن هذا الحكم للطاعة في أول أغسطس سنة ١٩٥٧ فطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ٣١ من أغسطس سنة ١٩٥٧ وطلبت المحكمة بنقضه للأسباب الواردة في تقرير الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ فقررت إحالته على هذه الدائرة حيث صممت الطاعة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينهض الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه ربط الضريبة على شركة التضامن لا على كل شريك متضامن بذاته تأسيسا على عدم جواز تطبيق المادة ٢/٣٤ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ في مجال تطبيق القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ واتخذ من أرباح الممول انطوان برجوليزي الفردية عن سنة ١٩٤٧

أساساً لربط الضريبة على شركة التضامن "انطوان برجوليزى وشركاه" عن سنة ١٩٤٩ التى بدأت الشركة فيها نشاطها والسنوات التالية حتى سنة ١٩٥٢ بحجة أن المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٥٨٧ سنة ١٩٥٤ لا يشترط لتطبيقهما سوى وحدة النشاط فى كل من سنة الأساس والسنوات التالية دون اعتداد بتغير الكيان القانونى للمنشأة من فردية إلى شركة تضامن وهذا الذى جرى به قضاء الحكم مخالف لنص المادة ٢/٣٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وأحكام المرسوم رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٥٨٧ سنة ١٩٥٤ .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الثابت فى الوقائع الميينة بالحكمين الابتدائى والاستئنافى أن المنشأة التى قدرت أرباحها كانت فى سنة ١٩٤٧ منشأة فردية باسم المطعون عليه - انطوان برجوليزى - ثم أصبحت من سنة ١٩٤٩ شركة تضامن باسم "انطوان برجوليزى وشركاه" وهذا التغير - كما جرى به قضاء هذه المحكمة - من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهياً ، وأن شركة التضامن بدأت نشاطها ببدء تكوينها فى سنة ١٩٤٩ ، ولا يغير من هذا النظر أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ولم يعتد بتغير شكل المنشأة ، وعول على وحدة النشاط خلال السنوات من سنة ١٩٤٧ إلى ١٩٥٢ فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه فى هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المشاركين .

(٤٧)

الطعن رقم ٣٧٢ سنة ٢٧ القضائية :

(١) قاضي الأمور المستعجلة . ” اختصاصه بالمسائل المستعجلة “ .
إختصاص .

مناط اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم في المسائل التي يخشى عليها من فوت الوقت هو قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق المتنازع عليه .

(ب) قاضي الأمور المستعجلة . ” دعوى طرد المستأجر “ . اختصاص .

المنازعة في تحقق شرط الفسخ الوارد بنقصد الإيجار هو قيام صبه ومدى صكه بالتزامات المؤجر قبل المستأجر . تراخي المؤجر في التمسك به في حيه وبما يفيد عدوله عن استعماله . جديتها . عدم وضوح أصل الحق . الفصل فيها بالإجراء الوقتي المطلوب يمس أصل الحق المتنازع عليه مما يمتنع على القاضي المستعجل الفصل فيه .

١ - يتحقق اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للسادة ٤٩ من قانون المرافعات ، بتوافر شرطين (الأول) أن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا فصلا في أصل الحق (والثاني) قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذي تستلزمه إجراءات التقاضي لدى محكمة الموضوع ، فإذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة في أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضي أن يتناول مؤقتا وفي نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجدل في المنازعة . فإذا استبان له أن المنازعة جدية

بحيث لم يعد أصل الحق واضحاً وضوحاً يستاهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتولى محكمة الموضوع الفصل فيه^(١).

٢ — متى كان النزاع في الدعوى يدور في جوهره حول تحقق شرط الفسخ المتفق عليه في عقد الإيجار وقيام سببه ومدى صلته بالتزامات المَطعون عليها قبل الطاعنين وإقرارها بمصايرتها لهم في المطالبة بأقساط الأجرة في مواعيد استحقاقها وتراخيها تبعاً لذلك في التمسك بالشرط الفاسخ في حينه وسكوتهما زمناً طويلاً مما يعد منها عدولاً عن استعماله ، فإن هذه المنازعات المتشابهة تسم بطابع الجدل بحيث لم يعد أصل الحق واضحاً وضوحاً يستطيع معه القاضي المستعجل أن يحميه بالإجراء المطلوب منه . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد تغفل في هذه المنازعات وقضى فيها ورتب على ذلك رفض الدفع بعدم الاختصاص فإنه يكون قد جاوز قاعدة من قواعد الاختصاص النوعي بما يستوجب نقضه^(٢).

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عاين التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومما تراورق الطعن — تتحصل في أن الشركة المطعون عليها رفعت ضد الطاعنين الدعوى رقم ٩٥٦٦ سنة ١٩٥٦ مستعجل القاهرة طالبة طردهم من "سينما نورماندى" مستندة إلى أنها أجرتها إليهم بعقد تاريخه أول مايو سنة ١٩٥٥ لمدة تسع سنوات تبدأ في تاريخ تحرير العقد مقابل أجرة سنوية مقدارها ٦٥٠٠ جنيه في كل سنة من السنوات الثلاث الأولى على أن تدفع الأجرة خلال هذه المدة على أقساط أسبوعية قيمة كل قسط منها ١٢٥ جنيهاً مع زيادة الأجرة في باقي مدة العقد إلى المقادير المبينة به . وأنه اتفق في البند الثامن عشر من هذا العقد على أنه

(١) راجع قض مدني ١١/٨/١٩٦١ في الطعن ١٢٧ سنة ٢٧ ق .

(٢) راجع الطعن ٢٦ سنة ٢٧ ق جلسة ١٤ مارس سنة ١٩٦٢ .

في حالة عدم قيام المستأجرين — الطاعنين — بأى التزام من التزاماتهم وخاصة في حالة تأخيرهم في دفع الأجرة يعتبر العقد مفسوخا بقوة القانون وتصبح يدهم على العين المؤجرة يد فاصب ويحق للطعون عليها طردهم منها وأن تطلب ذلك إلى قاضى الأمور المستعجلة وإذا تأخر الطاعنون عن سداد مبلغ ٥٦٠٥ جنيهات قيمة الأجرة عن المدة من ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ إلى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٦ فقد طلبت طردهم . ودفع الطاعنون الدعوى بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظرها لأن المطعون عليها وإن كانت قد نهت عليهم بالوفاء بالأجرة في ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٦ إلا أنها لم ترفع دعواها إلا في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٦ الأمر الذى يكشف عن مدولها عن التمسك بحجةها في الفسخ . وبتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بقبول الدفع بعدم الاختصاص وأقامت قضاءها على أن مرور وقت طويل بين التنبيه بالوفاء وتاريخ رفع الدعوى يشعر بعدول المؤجرة عن التمسك بالشرط الفاسخ الوارد بالعقد يضاف إلى ذلك أنه يستفاد من نص الشرط الوارد بالعقد أنه شرط تخيرى والحكم بالطرد في هذه الحالة يعد منشئا للفسخ لا مقرر له وهو ما يمس أصل الحق موضوع النزاع ويخرج الدعوى من ولاية القضاء المستعجل . فاستأقت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٨ سنة ١٩٥٦ من القاهرة الابتدائية طالبة إلغاء . ويجلسه ٢٣ يناير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم الاختصاص وباختصاص القضاء المستعجل ثم قضت بطرد الطاعنين من السينما . فطعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٦ سنة ٢٧ ق طالين نقضه كما طالبوا وقف تنفيذه ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسته ١٣ مارس سنة ١٩٥٧ فحكمت بوقف التنفيذ ثم عرض عليها الطعن ثانية فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية وأخيرا نظر الطعن أمام هذه الدائرة مع الطعن المائل بجلسته ١٤ فبراير سنة ١٩٦٢ . وعادت المطعون عليها إلى اختصاص الطاعنين في عدة قضايا كان من بينها الإشكال رقم ٤٣٣٩ سنة ١٩٥٧ مستعجل القاهرة وقد انتهت فيه إلى طلب طرد الطاعنين من السينما استنادا إلى أنهم قد تأخروا عن الوفاء بالأجرة المستحقة عن المدة من ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ إلى ١٦ فبراير سنة ١٩٥٧ الأمر الذى يوجب طردهم إعمالا للشرط الصريح الفاسخ الوارد بالبند الثامن عشر من عقد الإيجار . وقد تمسك الطاعنون

بالدفع بعدم الاختصاص وركنوا في ذلك إلى أن تأسيس الدعوى على وجود شرط فاسخ صريح في العقد والقول بتحقيق الشرط بالناخير في سداد الأجرة هو محل منازعة جدية . وأن مثل هذا الشرط لا يتحقق التمسك به إلا مرة واحدة ثم يسقط ولا يقع الفسخ بعد ذلك إلا بقضاء موضوعي هذا فضلا عن أن السينما محل تنفيذ عقارى من شأنه إلحاق الثمار بالعقار مما يجعل الطاعنين حراسا عليها ويحيز لهم حبس الأجرة قانونا . وبتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة المستعجلة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى . فاستأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١١٧ سنة ١٩٥٧ من القاهرة الابتدائية طالبة إلغاء . وبتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وباختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وبطرد الطاعنين من السينما . فطعن الطاعنون على هذا الحكم بطريق النقض في الطعن المطروح طالبين إلغاء ، كما طلبوا وقف تنفيذهم وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٧ فقضت للمرة الثانية بوقف التنفيذ ثم عرض عليها الطعن ثانية بجلسة ٨ يناير سنة ١٩٦١ فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية . وأخيرا نظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٦٢ حيث تمسك الطاعنون بطلباتهم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصحمت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها طالبة نقض الحكم .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه انحرافا في تطبيق القانون ذلك أن المطعون عليها أقامت دعواها أمام القضاء المستعجل طالبة طرد الطاعنين من السينما تأسيسا على أن عقد الايجار المحرر في أول مايو سنة ١٩٥٥ تضمن شرطا فاسخا صريحا وأن سببه قد تحقق في حين أن الطاعنين أنكروا عليها أن الشرط الوارد بالعقد يعتبر شرطا فاسخا صريحا وتمسكوا بأن المطعون عليها قد تراخت في ممارسة حقها المستمد من هذا الشرط بما يعد من جانبها عدولا أو نزولا عنه هذا فضلا عن أن المطعون عليها قد استنفذت حقها في مزاولة هذا الشرط وأعملته مرة بناء على طلبها في الدعوى رقم ٩٥٦٦ سنة ٩٥٦ مستعجل القاهرة فزال أثره ولا تقبل منها العودة إليه فإن هي عادت إلى طلب الطرد بعد ذلك فإن النزاع ينتقل إلى نطاق الشرط الفاسخ الضمنى وهو من صميم اختصاص

قاضى الموضوع . وأنهم ترتبوا على هذه المنازعات الجدية دفعوا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولكن الحكم خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع ومن ثم يكون قد تجاوز ولايته .

ومن حيث إن هذا النعى في محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن " اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات تتحقق بتوافر شرطين (الأول) أن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق (والثانى) قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه إجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع . فإذا أسفر الخلاف بين الخصوم من قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجدل فى المنازعة . فإذا استبان له أن المنازعة جدية بحيث لم يعد أصل الحق واضحا وضوحا يستأهل حماية القضاء المستعجل حكم بعدم الاختصاص لتتولى محكمة الموضوع الفصل فيه " ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين استأجروا من المطعون عليها سينا نورماندى بعقد تاريخه أول مايو سنة ١٩٥٥ واشترط فى البند الثامن عشر منه أنه إذا تأخر الطاعنون عن سداد ثلاثة أقساط متتالية من الأجرة يكون للمطعون عليها إذا شاءت أن تعتبر العقد مفسوخا بقوة القانون وأن الطاعنين قد تأخروا عن سداد الأجرة اعتبارا من ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ وأن المطعون عليها نهت عليهم بالوفاء فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٦ ثم خاضتهم فى الدعوى رقم ٩٥٦٦ سنة ١٩٥٦ مستعجل القاهرة طالبة طردهم لتأخرهم فى الوفاء بالأجرة لغاية ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٦ لتحقيق الشرط الفاسخ الصريح وقيام سببه وأن هذه الدعوى قد انتهت فى الاستئناف رقم ٢٠١٨ سنة ١٩٥٦ من مستعجل القاهرة بالطرد . وأنها عادت بعد ذلك وأقامت الدعوى الحالية طالبة من القضاء المستعجل أن يحكم لها بالطرد لتأخر الطاعنين عن الوفاء بالأجرة من ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ إلى ١٦ فبراير سنة ١٩٥٧ وأن هؤلاء الآخرين قد دفعوا الدعوى بعدم الاختصاص مستندين إلى أن الشرط الفاسخ حسب عبارته الواردة بالعقد لا يفتى عن رفع دعوى موضوعية بطلب الفسخ وأن الحكم الذى يصدر فى الدعوى يعتبر منشئا للفسخ لا مقرر له وأن المطعون عليها قد تراخت فى المطالبة بأعمال الشرط لأن التوقف عن السداد بدأ

في ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ بينما دعوى الطرد الأولى لم ترفع إلا في ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٦ مما يفيد عدولها عن التمسك به وكان مفاد ذلك أن جوهر النزاع بين الطرفين يدور حول تحقق شرط الفسخ المتفق عليه بينهما وقيام سببه ومدى صلة ذلك بالتزامات المطعون عليها قبل الطاعنين بشأن بيعهم لها دار السينما ومنازعتهم في قيامها بالوفاء بها وإقرار المطعون عليها بمصابتها للطاعنين في المطالبة بأقساط الإيجار في مواعيد استحقاقها وتراخيها تبعا لذلك في التمسك بالشرط الفاسخ في حينه وسكوتها عن ذلك زمنا طويلا مما يعد منها عدولا عن استعماله فإن هذه المنازعات المتشابكة تتم بطابع الجلد قد غم فيها أصل الحق ولم يعد واضحها وضوحا يستطيع معه القاضي المستعجل أن يحيمه بالإجراء المطلوب منه ومن ثم يمتنع عليه نظر الدعوى. متى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد تغفل في هذه المنازعات وقضى فيها ورتب على ذلك رفض الدفع بعدم الاختصاص فإنه يكون قد جاوز قاعدة من قواعد الاختصاص النوعي مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب.

ومن حيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه. ولما سبق بيانه يتعين الحكم في الاستئناف رقم ١١١٧ سنة ١٩٥٧ من التماسهرة الابتدائية بتأييد الحكم المستأنف.

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد
زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٤٨)

الطعن رقم ٤٤ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية :

(أ) تقض ” إعلان الطعن “ . إعلان . ” الإعلان في الموطن المختار “ .

إعلان الطعن في الموطن المختار — شرطه . إختيار المظعون عليه هذا الموطن
في ورقة إعلان الحكم . وجوب تقديم ما يثبت اتخاذه هذا المحل مع ما يجب إياداه
من الأوراق في الميعاد وإلا كان باطلا (م ٣٨٠ مرافعات) . بطلان تقضى به
المحكمة في غيبة المظعون عليه .

(ب) إعلان . ” كيفية الإعلان “ . ” الإعلان في مواجهة النيابة “ . تقض
” إعلان تقرير الطعن “ .

لا يصح إعلان الخصم بالأوراق القضائية في مواجهة النيابة إلا بعد القيام بالتحريات
الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجد حسن النية للتقصي عن محل إقامة المظعن إليه
ومعدم الاهتداء إليه . لا يكفي رد الورقة بغير إعلان لسلوك ذلك الطريق الاستثنائي .

(ج) تقض . ” إعلان الطعن “ . ” بطلانه بالنسبة للخصم الحقيقي “ .

بطلان إعلان الطعن بالنسبة للخصم الحقيقي يترتب عليه بطلان الطعن .

١ — إذا كان الطاعن قد وجه إعلان الطعن إلى موطن وكيل المظعون عليها
باعتباره موطنًا مختارًا وامتنع الوكيل عن استلام صورة الإعلان ، ولم يثبت
الطاعن أنها اختارت هذا الموطن في إعلان الحكم وذلك بإيداعه قلم كتاب
محكمة النقض — مع ما يجب إياداه من الأوراق في الميعاد الذي حدده
القانون — صورة الحكم المظعون فيه المعلنة إليه ، فإن هذا الإعلان يكون وعل

ما جرى به قضاء محكمة النقض باطلا ، وللمحكمة أن تقضى بهذا البطلان في غية المطعون عليها (١) .

٢ — إعلان الأوراق القضائية في النيابة بدلا من الإعلان لشخص المعلن إليه أو محل إقامته إنما أجازته القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجد حسن النية للتقصي عن محل إقامة المعلن إليه وثبت أنه رغم ما قام به من البحث والتحري لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه ولا يكفي أن ترد الورقة بغير إعلان لبسلك الطاعن هذا الطريق الاستثنائي . فإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ومن تقرير الطعن أن المطعون عليها تقيم في محل آخر خلاف المحل الذي وجه إليها الإعلان فيه ولم يبين الطاعن سبب إعراضه عن توجيه الإعلان إليها في هذا المحل ولم يكن في الأوراق ما يدل على أنها تركته فإن الإعلان للنيابة يكون باطلا (٢) .

٣ — متى كان إعلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها وهي المصم المحكوم لمصلحته لم يصح فإن الطعن يكون قد وقع باطلا (٣) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقصور والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن لبطلان إعلانه إلى المطعون عليها الثانية وذلك أن الطاعن وجه الإعلان إليها في موطنها بالعنوان الذي

(١) نفس المبدأ في الطعن رقم ٣٠٢ من ٢٥ ق جلسة ١١/٢/١٩٦٠ راجع قض مدني في ٢٣/٤/١٩٥٣ في الطعن ٢٩٨ من ٢١ ق .

(٢) راجع قض ٢٦/١٠/١٩٦١ في الطعن ٣١١ سنة ٢٧ ق رقم قض ٢٠/٢/١٩٦١ في الطعن ١٢٠ سنة ٢٦ ق .

(٣) راجع قض ١٧/١٢/١٩٥٣ في الطعن ٢٦٠ سنة ٢١ ق ر ٢٨/٥/١٩٥٥ في الطعن ٦٣ من ٢٢ ق .

ذكره وهو غير موطنها الوارد بالحكم المطعون فيه وبتقرير الطعن فلم يتم الإعلان بسبب ما قرره المحضر من أنه لا سكن لها بهذا العنوان — فوجه الطاعن إعلانها إلى شخص وكيلا في محل عمله دون أن يقدم الطاعن ورقة إعلان الحكم المطعون فيه للتدليل على اتخاذ المطعون عليها محل هذا الوكيل محلا مختارا لها — ثم أطن الطعن إلى المطعون عليها المذكورة في مواجهة النيابة دون أن يقدم الطاعن ما يدل على أنه قام بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصي من محل إقامتها وأن هذه التحريات أسفرت عن عدم معرفة موطن معلوم لها — ومن ثم يكون إعلان الطعن للمطعون عليها الثانية قد وقع باطلا ويترتب على ذلك بطلان الطعن .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن الطاعن وجه في ١٩٦١/١١/٢٠ إعلان الطعن إلى المطعون عليها الثانية باعتبارها مقيمة في المنزل رقم ١٨ بشارع شاكر بالخارطة الجديدة ببندر امبابية وهو موطن يخالف موطنها المبين بالحكم المطعون فيه وبتقرير الطعن وهو بجى العرب . مركز الباجور فلم يتم الإعلان وذكر المحضر بخصوصه أن المطعون عليها ليس لها سكن بالعنوان المذكور ونبه الطاعن إلى التصحيح وفي ١٩٦١/١١/٢١ وجه الطاعن إعلان الطعن للمطعون عليها ” طرف وكيلا ... السيد التقيب ... بقسم شرطة عابدين “ فامتنع عن الاستلام — وفي ١٩٦١/١١/٢٢ قام الطاعن بإعلان المطعون عليها في مواجهة النيابة لعدم الاستدلال لها على محل إقامة — ولما كان الإعلان المؤرخ في ١٩٦١/١١/٢١ قد وجه في موطن مختار دون أن يثبت الطاعن أن خصمه (المطعون عليها الثانية) قد اختار هذا الموطن في إعلان الحكم وذلك بإيداعه قلم كتاب محكمة النقض مع ما يجب إيداعه من الأوراق في الميعاد الذي حدده القانون صورة الحكم المطعون فيه المعلنة إليه فإن هذا الإعلان — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يكون باطلا وتقضى المحكمة بذلك في غيبة المطعون عليها — ولما كان إعلان الأوراق القضائية في النيابة بدلا من الإعلان لشخص أو محل إقامة المعلن إليه إنما أجازها القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح

الرجوع إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث
مجد حسن النية للتقصي عن محل إقامة المعلن إليه وأثبت أنه رغم ما قام به
من البحث والتحري لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه — الأمر الذي
لم يتوفر في حالة الطاعن — ولا يكفي أن ترد الورقة بغير إعلان ليسلك الطاعن
هذا الطريق الاستثنائي لا سيما إذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه وبتقرير
الطعن أن المطعون عليها الثانية تقيم في محل آخر غير الذي وجه فيه الإعلان إليها
ولم يبين الطاعن سبب اعراضه عن توجيه الإعلان إليها فيه وليس في الأوراق
ما يدل على أنها تركته — ومن ثم يكون هذا الإعلان للنيابة باطلا أيضا —
ولما كان ذلك وكانت المطعون عليها الثانية بصفتها وصية على القاصر هي الخصم
المحكوم لمصلحته فإن الطعن يكون باطلا ويتعين الحكم بعدم قبوله شكلا .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فوج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السركى المستشارين .

(٤٩)

الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . "أرباح الشريك المتضامن" . "وعاء الضريبة" قاعدة التقدير الحكى . "مناطقها" .

خضوع الشريك المتضامن والممول للفرد للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية في حدود ما يصيبه من ربح . مريان قاعدة التقدير الحكى بالنسبة للشريك المتضامن من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ لا عبرة بتعديل نصيب الشريك في أرباح الشركة مع بقاء نوع النشاط واحدا .

(ب) ضرائب . "ضريبة الأرباح الاستثنائية" . "تقدير رأس المال الحقيقى المستثمر ورقم المقارنة" . "قاعدة التقدير الحكى" . "نطاقها" .

قاعدة التقدير الحكى . مخصص عليها في المرسوم بقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ لا تنجبه إلى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في ضريبة الأرباح الاستثنائية المفروضة بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ ، ذلك الرقم الذى يدر على رأس المال زيادة وقصا .

١ - سوى الشارع في حكم المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ بين الشريك المتضامن في شركات التضامن وبين الممول الفرد من حيث إخضاع كل منهما للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية في حدود ما يصيبه من ربح . وإذا كان المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ قد قضى باتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية لغاية سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير ، وكان الطاعنان - وهما شريكان متضامنان - خاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير في سنة ١٩٤٧ فإن أعمال

حكم المرسوم بقانون سالف الذكر في حقهما يقتضى اتخاذ الأرباح لكل منهما المقدرة في تلك السنة أساسا لربط الضريبة عليه عن السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ . ولا يغير فيه هذا النظر تعديل نصيب كل منهما في أرباح الشركة في السنوات المقيسة متى كان نوع النشاط لم يتغير^(١) .

٢ — إن قاعدة التقدير الحكى للضريبة — المنصوص عليها في المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ لا تنصرف إلى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في ضريبة الأرباح الاستثنائية المفروضة بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ ، هذا الرقم الذى يدور على رأس المال زيادة وتقصا (م ٤ ق ٦٠ سنة ١٩٤١) إذ أنه لم يرد بالمرسوم بقانون سالف الذكر ما يخل بهذه القاعدة ولا ما يفيد مريانه على تقدير رأس المال ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه ، إذ قضى بسريان رأس المال الحقيقى المستثمر ورقم المقارنة لكل من الشريكين في سنة ١٩٤٧ على سنة ١٩٤٩ يكون قد أخطأ في تطبيق القانون^(٢) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٨٧ لسنة ١٩٥٥ تجارى كلى طنطا الابتدائية ضد مصلحة الضرائب بطلب إلغاء قرار لجنة ضرائب طنطا الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٦/١ وتعديل توزيع الأرباح بين الشريكين (الطاعنين) واعتبارها مناصفة بينهما فى سنى الخلاف واعتبار رقم المقارنة فى سنة ١٩٤٩ مبلغ ٢٨٩٢ جنيها يقسم بينهما مناصفة تأميسا على أن رأس المال الحقيقى المستثمر فى سنة ١٩٤٩ هو مبلغ ٨٠٠٠ جنيه مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصروفات وذلك بناء على أنهما

(١) راجع قض ١٩٤٧/٢/٦ فى الطعن رقم ١٤٨ س ١٥ ق وقض ١٩٥٣/١١/٢١ فى القضية رقم ٣٤٢ س ٢١ ق .

(٢) نفس المبدأ مقرر فى الطعن ٤٥ س ٢٧ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢١ .

يكونان شركة تضامن فيما بينهما لتجارة وصناعة الدخان المعسل وأنه تطبيقاً لأحكام مرسوم القانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ اتخذت مأمورية ضرائب طمطا أرباح منشأتهما في سنة ١٩٤٧ — المقدرة بمبلغ ٧١٧٥ جنيهاً — أساساً لربط الضريبة عليهما في السنوات من ١٩٤٩ حتى ١٩٥١ — ولما كان عقد الشركة قد حدد رأس مالها بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه وتوزيع الأرباح والخسائر بين الشريكين بنسبة $\frac{2}{3}$ للطاعن الأول ، $\frac{1}{3}$ للثاني فقد وجهت إليهما المأمورية النموذج ١٩ ضرائب متضمناً ربط الضريبة العادية عن تلك السنوات والضريبة الاستثنائية عن سنة ١٩٤٩ على كل منهما وذلك بمبالغ معينة — ولما لم يقبل هذا الربط طعناً عليه أمام لجنة الطعن لأنه اتخذ على أساس توزيع الربح بينهما بالسبتين المذكورتين مع أن ذلك مخالف لنصوص العقد التكميلي للشركة المحرر في ١٩٤٩/٤/٢٠ والمعمول به ابتداءً من ١٩٤٩/١/١ متضمناً توزيع الربح بينهما مناصفة ولأن المأمورية عند ربطها بالضريبة على الأرباح الاستثنائية اتخذت الأرباح الاستثنائية المقدرة ورقم المقارنة عن سنة ١٩٤٧ لكل من الشريكين أساساً لربط الضريبة الخاصة عن سنة ١٩٤٩ وبتاريخ ١٩٥٥/٦/١ قررت اللجنة مريان أرباح كل من الطاعنين في سنة ١٩٤٧ وقدرها ٤٧٨٣ جنيهاً و٣٣٣ ملياً (للاول) ٢٣٩١ جنيهاً و٦٦٧ ملياً للثاني عن كل سنة من السنوات من ١٩٤٩ حتى سنة ١٩٥١ ومريان رأس المال الحقيقي المستثمر ورقم المقارنة لكل من الشريكين المذكورين في سنة ١٩٤٧ على سنة ١٩٤٩ قطعنا على هذا القرار بالدعوى المذكورة — وبتاريخ ١٩٥٥/١١/٢٩ حكمت المحكمة بإلغاء قرار اللجنة بشقيه وتعديل توزيع أرباح الربط على الطاعنين واعتبارها مناصفة بينهما بحق ٣٥٨٧ جنيهاً و٥٠٠ ملياً لكل عن كل سنة من السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥١ ... وأشارت المحكمة في أسباب حكمها إلى أنه نظراً لأنها لا تملك تحديد رأس المال المستثمر ورقم المقارنة عن سنة ١٩٤٩ فإنه على المصلحة تحديد رأس المال تحديداً فعلياً يتخذ أساساً لتحديد رقم المقارنة عن تلك السنة — فاستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧ سنة ٦ ق تجاري استئناف طمطا — وبتاريخ ١٩٥٦/٦/١٤ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وتأييد قرار لجنة الطعن فيما قضى به من مريان أرباح كل من المستأنف عليهما (الطاعنين) في سنة ١٩٤٧ وقدرها ٤٧٨٣ جنيهاً و٣٣٣ ملياً للاول ، ٢٣٩١ جنيهاً و٦٦٧ ملياً للثاني عن

كل سنة من السنوات من سنة ١٩٤٩ إلى سنة ١٩٥١ وسريان رأس المال الحقيقي المستثمر ورقم المقارنة لكل من الشريكين في سنة ١٩٤٧ على سنة ١٩٤٩ مع إلزام الطاعنين المصاريف الاستثنائية ومبلغ ١٠٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة من الدرجتين - وقد طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير - وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية وبالجلسة المحددة لنظر الطعن طلب الحاضر عن الطاعنين نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفضه وصممت النيابة على طلب رفضه كذلك .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن محصل النعي في السبب الأول خطأ الحكم المطعون فيه بخلطه بين ربط الضريبة وتحديد الربح ذلك أن أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثاني للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بينت طريقة تحديد الربح أما ربط الضريبة وهو عملية أخرى تالية للتحديد فإنه يتم طبقاً للمادة ٢/٣٤ الواردة بالفصل الأول من الكتاب الثاني من القانون وقد جاء المرسوم بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ استثناء من أحكام الفصل الخامس وحده ولم يمس باقي أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ - وإذ طبق الحكم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على عملية الربط على الشريكين دون اعتداد بتعديل نسبة الربح بينهما فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد سوى في حكم المادة ٣٤ منه بين الشريك المتضامن في شركات التضامن وبين الممول الفرد من حيث إخضاع كل منهما للضريبة في حدود ما يصيبه من ربح - ولما كان مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد استن قاعدة جديدة لربط الضريبة هي الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ وذلك بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير وقد استهدف الشارع باستصداره هذا القانون تصفية قضايا الممولين المتراكمة قبل صدوره مما كان يخشى معه ضياع حقوق الخزنة وفقاً لما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون ولذا فإن القرينة القانونية التي فرضها لا تقبل المناقشة سواء من ناحية الممول أو من ناحية مصلحة الضرائب وهذا

ظاهر من مراجعة الأعمال التحضيرية للقانون والتي يفهم منها أنها تهدف لوضع قاعدة عامة تسرى باطراد كلما كانت الضريبة مستحقة عن إحدى السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ وكان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير في سنة ١٩٤٧ وإذا كان ذلك وكان كل من الطاعنين خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير في السنة المذكورة فإن أعمال حكم هذا المرسوم بالقانون يقتضي اتخاذ أرباح كل منهما المقدرة في سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه في السنوات من ١٩٤٩ حتى ١٩٥١ ولا يغير من هذا النظر تعديل نصيب كل منهما في أرباح الشركة في السنوات المقيسة مع بقاء نوع النشاط واحدا . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون — ويتعين رفض هذا السبب .

وحيث إن حاصل النعي في السبب الثاني أن الحكم إذ اتخذ رأس المال الحقيقي المستثمر ورقم المقارنة في سنة ١٩٤٧ أساسا لتحديد الأرباح الاستثنائية عن سنة ١٩٤٩ فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون بإيجاده علاقة بين مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ مع أن القانون الأول قاصر التطبيق على تحديد الربح العادي في الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ولا يمس طريقة تحديد الربح الاستثنائي الذي يخضع لإجراءات أخرى نظمها القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بعد أن أورد في مادته الثانية ما يعذر ربحا استثنائيا تناول الضريبة الخاصة نص في مادته الرابعة على أنه إذا زيد رأس المال المستثمر في المنشأة أو انقص زيد كذلك رقم المقارنة أو انقص بمقدار ١٢٪ من الزيادة أو النقص... كما نص في مادته الحادية عشرة على أن جميع أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المتعلقة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على الأخص فيما يتعلق بتحديد الربح الخاضع للضريبة أو بما ينبغى تقديره من الممول من الإقرارات أو بتحصيل الضريبة تسرى على الضريبة الخاصة المقررة بمقتضى هذا القانون فيما عدا أحكام المواد ٣٥ و ٣٦ و ٤١ و ٥٥ " ولما كانت المادة الأولى من مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد نصت على أنه " استثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب

الثاني من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه تتخذ الأرباح المقدرة من سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ ... " فإنه يبين من هذه النصوص أن الاستثناء الذي ورد به مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لا ينصرف إلى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في الضريبة المفروضة بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ هذا الرقم الذي يدور مع رأس المال زيادة ونقصانا عملا بالمادة الرابعة المشار إليها — ولم يرد بمرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ما يخل بهذه القاعدة ولا ما يفيد صريانه على تقدير رأس المال — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسريان رأس المال الحقيقي المستثمر ورقم المقارنة لكل من الشريكين في سنة ١٩٤٧ على سنة ١٩٤٩ فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون ويتعين نقضه في هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل النعي في السبب الثالث خطأ الحكم في اعتبار ربح الشركة مبلغ ٧١٧٥ جنيها في سنة ١٩٤٧ مع أنه لم يكن نهائيا ولم يكن محل بحث أمام محكمة أول درجة وذلك مرجعه إلى وجود اجراءات تصالح بين الطاعنين والمصلحة انتهت إلى تحديد أرباح سنة ١٩٤٧ بمبلغ ٢٦٩٥ جنيها — وأدى هذا الخطأ إلى ارتباك في العلاقة بين الطاعنين والمصلحة .

وحيث إن هذا النعي مردود بأنه لم يثبت أن الطاعنين تمسكا أمام محكمة الموضوع بهذا الدفاع مما لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مما يتعين معه رفض هذا السبب — والداعيان وشأنهما في أن يتناضلا مع مصلحة الضرائب في هذا الخصوص .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد
زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحيد السكري المستشارين .

(٥٠)

الطعن رقم ٤٥ لسنة ٢٧ القضائية :

(أ) ضرائب . "التنازل عن المنشأة" . "الإخطار به" . "إزدواج الضريبة" .
"محل" .

تغيير شكل المنشأة الفردية الى شركة تضامن . أثره . اعتبار نشاط المنشأة الأولى
منتهيا منذ تكوين الشركة . تقديم الممول منشأته كحصة في رأس المال في حكم التنازل
عن المنشأة . وجوب إخطار مصلحة الضرائب وإلا التزم بالضريبة من سنة كاملة .
لا محل للتحدي بإزدواج الضريبة في هذه الحالة إذ محل ذلك عند ربط الضريبة عليه
كشريك متضامن .

(ب) ضرائب . ضريبة الأرباح الاستثنائية "تقدير رأس المال الحقيقي
المستثمر ورقم المقارنة" . "قاعدة التقدير الحكيم" . "نطاقها" .

قاعدة التقدير الحكيم المنصوص عليها بالمرسوم بقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ لا تنجبه
الى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في ضريبة الأرباح الاستثنائية المفروضة
بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ ، ذلك الرقم الذي يدور مع رأس المال زيادة وقصاذا .

١ - تغيير شكل المنشأة الفردية الى شركة تضامن وتقديم الممول الفرد
ملشأته كحصة في رأس مال الشركة شبيه بالتنازل ويأخذ حكمه مما يقتضي
وجوب إخطار مصلحة الضرائب عنه وإلا التزم بالضريبة عن سنة كاملة طبقا
للسادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ . ولا وجه للتحدي بإزدواج
الضريبة إذ محل ذلك إنما يكون عند ربط الضريبة عليه كشريك في شركة
التضامن .

٢ — إن قاعدة التقدير الحكى للضريبة — المنصوص عليها في المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ لا تنصرف إلى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في ضريبة الأرباح الاستثنائية المفروضة بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ ، هذا الرقم الذي يدور مع رأس المال زيادة وقصاها (م ٤ ق ٦٠ سنة ١٩٤١) ذلك أنه لم يرد بالمرسوم بقانون سالف الذكر ما يحل هذه القاعدة ولا ما يفيد مريانه على تقدير رأس المال ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه ، إذ قضى بسريان رأس المال الحقيقي المستثمر ورقم المقارنة لكل من الشريكين في سنة ١٩٤٧ على سنة ١٩٤٩ يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن مأمورية ضرائب أسبوط اخطرت الطاعن بالنموذج رقم ١٩ باتخاذ أرباحه ورأس ماله الحقيقي المستثمر في سنة ١٩٤٧ من نشاطه الفردي في تجارة البقالة وقدرها ٩٩٢ جنيرا للأرباح و ١٣٨٥ جنيرا لرأس المال أساسا لربط الضريبة عليه عن المدة من أول يناير سنة ١٩٤٩ إلى ٣١ يناير سنة ١٩٤٩ وذلك إهمالا للرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ وأنه نتيجة لتخلفه عن القيسام باخطار مأمورية الضرائب المختصة في الميعاد القانوني بتوقف منشأته الفردية عن مباشرة نشاطها إذ قد تحولت من منشأة فردية إلى شركة تضامن بينه وبين شريكتين أخريين اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٤٩ فقد اعملت المأمورية المذكورة حكم المادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وربطت عليه الضريبة عن سنة ١٩٤٩ كاملة فطعن الممول أمام لجنة الطعن في ذلك وقررت اللجنة بتاريخ ٤ يوليو سنة ١٩٥٥ رفض الطعن وتغريم الممول خمسة جنهات فأقام الدعوى رقم ١٢٣ سنة ١٩٥٥ كلى تجارى أسبوط طالبا إلغاء هذا القرار وقضت المحكمة في ١٨ ابريل سنة ١٩٥٦ بتعديل القرار المطعون فيه بالنسبة لأرباحه عن سنة ١٩٤٩

وجعلها مبلغ ٨٢ جنيها و ٦٦٦ مليا عن شهر يناير سنة ١٩٤٩ والغائه بالنسبة لرأس المال المستثمر وإعادة الأوراق إلى المأمورية لإعادة تقديره فطعن الممول على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٩٠ سنة ٣١ ق تجارى استئناف أسبوط وبتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض طعن الممول على قرار اللجنة وتأييد القرار المذكور فطعن الممول على هذا الحكم بالنقض في ١٨ فبراير سنة ١٩٥٧ وطلب الحكم بتنقضه للأسباب الواردة بتقرير الطعن ومعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٦٠ فقررت إحالته على هذه الدائرة حيث صمم الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها الأولى رفض الطعن وطلبت النيابة العامة رفض الطعن .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها والشق الثاني من السبب الثاني في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ القانون إذا اعتبر تغيير شكل المنشأة من فردية إلى شركة تنازلا خاضعا لحكم المادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ذلك أن التنازل الوارد في المادة ٥٩ المذكورة لا ينطبق على حالة دخول شركاء في منشأة فردية دون تغيير في نشاطها إذ هي تعتبر قائمة ومستمرة ولا يلزم الطاعن بالاختطار المنصوص عليه في المادة ٥٨ وقد أخطأ الحكم بتطلبه هذا الاختطار كما أخطأ إذ قرر أن الالتزام بالضريبة المنصوص عليه في المادة ٥٨ يعتبر جزاء لا ينطوي على ازدواج للضريبة لاختلاف سببه عن الضريبة التي تربط على أرباح المنشأة في حين أن النص صريح في أنها ضريبة وليست جزاء وقد حاسبت المصلحة الشركة عن أرباح سنة ١٩٤٩ فلا محل لمطالبة الطاعن بها مرة أخرى وإلا كان هذا ازدواجا للضريبة .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن منشأة الطاعن كانت فردية ثم تحولت إلى شركة تضامن بينه وبين شريكتين أخريين بمقتضى عقد مؤرخ في أول يناير سنة ١٩٤٩ وتسجل في ٣١ يناير سنة ١٩٤٩ وأن تغيير شكل المنشأة من فردية إلى شركة يعتبر صورة من صور التنازل مما كان يتعين منه على الطاعن أن يخطر به مصلحة الضرائب طبقا للمادتين ٥٨ و ٥٩

٢٠(٢١)٠٢

من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وهو إذ تخلف عن ذلك فإن المصلحة كانت محقة في تطبيق أحكامها عليه والزامه بالضريبة كاملة عن سنة ١٩٤٩ بجزاء عن عدم الاخطار وإن كان القانون قد سماه ضريبة وليس في هذا ازدواج مع الضريبة المستحقة على الشركة عن السنة المذكورة لاختلاف سبب كل منهما إذ أن الجزاء كان عن عدم الاخطار وأما الضريبة فتستحق على الأرباح التي يحققها الشركاء وهذا الذي انتهى إليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون ذلك أن تغيير شكل المنشأة الفردية إلى شركة تضامن يجعل نشاط المنشأة الأولى منتهيا وأن الشركة قد بدأت نشاطا جديدا ببدء تكوينها ، وأن تقديم الممول الفرد منشأته كخصه في رأس مال الشركة يشبه بالتنازل ويأخذ حكمه مما يقتضي وجوب الاخطار عنه وإلا التزم بالضريبة عن سنة كاملة طبقا للسادتين ٥٨ و ٥٩ المشار اليهما ولا وجه للتعدي في خصوص هذا الطعن بازدواج الضريبة لأن محل ذلك إنما يكون عند ربط الضريبة عليه كشريك في شركة التضامن ومن ثم يكون هذا النعي على غير أساس ويتمين رفضه .

وحيث إن حاصل الشق الأول من السبب الثاني أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ أيد قرار اللجنة باعتبار أن أرباح الطاعن في سنة ١٩٤٧ مبلغ ٩٩٢ ج في حين أن الثابت بالحكم رقم ١١٠ تجارى كلى أسبوط أن هذه الأرباح قدرت بمبلغ ٧٥٧ ج وأنه مادام أن الأساس في محاسبة الممول عن سنة ١٩٤٩ هو سنة ١٩٤٧ باعتبارها سنة القياس فيجب اتخاذ هذا المبلغ أساسا لمحاسبته طبقا للمرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ في حدود المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أى بنسبة حصته في الشركة وهي النصف .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع مما يجعل هذا النعي دافعا جديدا لا يجوز عرضه على محكمة النقض لأول مرة والطاعن وشأنه في المناضلة في ذلك مع مصلحة الضرائب ومن ثم يكون هذا النعي على غير أساس ويتمين رفضه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم أخطأ في القانون إذ أعمل أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ بالنسبة لتحديد رأس المال المستثمر

في حين أنه لا ينطبق إلا على الأرباح العادية فقط دون الأرباح الاستثنائية أو رأس المال المستثمر الذي يخضع في تحديده لأحكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ والقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ ولائحته التنفيذية والتي لم يتعرض لها المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .

وحيث إن هذا النقيض في محله ذلك أن القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بعد أن أورد في مادته الثانية ما يعد ربحاً استثنائياً تتناوله الضريبة الخاصة نص في مادته الرابعة على أنه إذا زيد رأس المال المستثمر في المنشأة أو أنقص زيد كذلك رقم المقارنة أو أنقص بمقدار ١٢ ٪ من الزيادة أو النقص كما نص في مادته الحادية عشرة على أن جميع أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المتعلقة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وعلى الأخص فيما يتعلق بتحديد الربح الخاضع للضريبة أو بما ينبغي تقديمه من الممول من الإقرارات أو بتحصيل الضريبة تسرى على الضريبة الخاصة المقررة بمقتضى هذا القانون فيما عدا المواد ٣٥ و ٣٦ و ٤١ و ٥٥“ ولما كانت المادة الأولى من مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد نصت على أنه ”استثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثاني من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساساً لربط الضريبة عليهم من كل من السنوات من ١٩٤٨ — ١٩٥١ ...“ فإنه يبين من هذه النصوص أن الاستثناء الذي وود به مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لا ينصرف إلى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في الضريبة المفروضة بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ هذا الرقم الذي يدور مع رأس المال زيادة وتقصانا عملاً بالمادة الرابعة المشار إليها . ولم يرد بمرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ما يخل بهذه القاعدة ولا ما يفيد مبرراته على تقدير رأس المال ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببيان رأس المال الحقيقي المستثمر ورقم المقارنة للطاعن في سنة ١٩٤٧ على سنة ١٩٤٩ فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون ويتعين نقضه في هذا الخصوص .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٢

بمداينة السيد محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٥١)

الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٢٧ القضائية :

حكم . "غيوب التدليل" . "قصور" . "ما يعد كذلك" . عمل "عناصر عقد العمل" .

تقرير الحكم أن الفارق بين عقدى العمل والمقاول هو وجود حق الإدارة والإشراف في العقد الأول وانعدامه في العقد الثاني وأن وكيل الطاعن استغنى عن خدمات المطعون عليهما ، لا يكشف بذاته عن حقيقة للعلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما وأنها علاقة عمل استجلبت عناصرها القانونية . قصور .

متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في خصوص تكييف العلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما على ما قرره وكيل الطاعن أمام مكتب العمل من أنه : استغنى عن خدماتهما لعدم حاجة العمل إليهما وعلى أن الفارق الوحيد بين عقدى العمل والمقاول هو وجود حق الإدارة والإشراف في العقد الأول وانعدامه في العقد الثاني ، وكانت هذه التقارير التي حول عليها الحكم المطعون فيه ليس فيها ما يكشف عن حقيقة العلاقة القائمة بين الطرفين وأنها علاقة عمل استجلبت عناصرها القانونية مما يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون ، فإنه يكون معيبا بالقصور بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على - ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن -
تتحصل فى أنه بتاريخ أول يونيه سنة ١٩٥٥ قدم المطعون عليه الأول شكوى
إلى مكتب العمل بالاسكندرية قال فيها إنه كان يعمل قبانيا لدى الطاعن مدة ١٢ سنة
وفى ٢٩ مايو سنة ١٩٥٥ أخطره بالاستغناء عن خدماته بغير مبرر ، وبتاريخ
٢ يونيه سنة ١٩٥٥ قدم المطعون عليه الثانى شكوى إلى نفس المكتب قال فيها
إنه كان يعمل قبانيا لدى الطاعن مدة ٣٠ سنة وفى أول يونيه سنة ١٩٥٥ أخطره
بالاستغناء عن خدماته ، وطلب كل منهما إعادته إلى عمله أو إحالة النزاع إلى
المحكمة ، واستحال على مكتب العمل تسوية النزاع وأحاله إلى محكمة شئون العمال بالجزئية
حيث قيدت الشكوى الأولى بجدولها العمومى برقم ١٤١٩ سنة ١٩٥٥ وقيدت
الشكوى الثانية برقم ١٤٢٠ سنة ١٩٥٥ ، وفى ١٩/٧/١٩٥٥ قررت المحكمة ضم
الدعوى الأولى إلى الثانية ، وفى ١٦/٧/١٩٥٥ حكمت المحكمة فى الدعوى
وبصفة مستعجلة بقبولها شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ قرار فصل المدعين
من عملهما مع إلزام المدعى عليه بأن يؤدي لهما أجرهما بواقع ١٠ جنيهات للدعى
الأول و ١٢ جنيا للدعى الثانى وذلك ابتداء من تاريخ الفصل الحاصل فى أول
يونيه سنة ١٩٥٥ لحين القضاء فى الموضوع ، وبجلسة ١٤/٨/١٩٥٥ طلب المدعيان
إلزام المدعى عليه بأن يدفع لسكل منهما مبلغ ٣٠٠ جنيه كتعويض فدفع المدعى
عليه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وقبلت المحكمة الدفع وحكمت بعدم
اختصاصها بنظرها وإحالتها إلى محكمة الاسكندرية الابتدائية وقيدت بجدولها
برقم ١٥٣٠ سنة ١٩٥٥ وأمام هذه المحكمة عدل المدعيان طلباتهما إلى طلب
الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للدعى الأول مبلغ ٧٠٠ جنيه وللدعى الثانى
مبلغ ١٠٠٠ جنيه ودفع المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ،
وفى ١٨/١٢/١٩٥٥ قضت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها

على غير ذى صفة وبقبولها (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى الى التحقيق لثبت المدعيان بكافة الطرق القانونية بما فيها البيئة أنهما كانا يعملان لدى المدعى عليه بصفة مستمرة ودائمة وأن أجر المدعى الأول مبلغ ٣٠ جنيها شهريا والمدعى الثانى ٤٠ جنيها شهريا فى المتوسط وأنهما فصلا تعسفيا وبلا مبرر والمدعى عليه النفى بذات الطرق وأبقت الفصل فى المصاريف ، وتنفيذ حكم التحقيق ، وبتاريخ ١٩٥٦/٣/٢٥ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى الأول أحمد صبحى محمود مبلغ ١٠٠ جنيه والمدعى الثانى محمد صبحى محمود مبلغ ١٢٥ جنيها والمصاريف المناسبة على أن يستزل منهما ما قد يكون قبضه كل منهما تقاضا لحكم وقف قرار الفصل الصادر فى ١٩٥٥/٧/١٦ مع إلزامه بمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات والزمّت المدعين بباقي المصاريف . واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد استئنافه برقم ١٧١ سنة ١٢ قضائية وكذلك استأنفه المطعون عليهما استئنافا مقابلا طالبين تعديله والحكم بإلزام المستأنف عليه بأن يدفع للاستأنف الأول مبلغ ٧٠٠ جنيه — وللمستأنف الثانى مبلغ ١٠٠٠ جنيه والمصاريف والأتعاب عن الدرجتين وقيد استئنافهما برقم ٤٨ سنة ١٣ قضائية، وقررت المحكمة ضم الاستئنافين، وبتاريخ ١٩٥٧/٤/٢٩ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) فى الاستئنافين رقم ١٧١ سنة ١٢ ق، ٤٨ سنة ١٣ ق بقبولهما شكلا (ثانيا) فى موضوع الاستئناف رقم ١٧١ سنة ١٢ ق برفضه وإلزام المستأنف المصاريف الاستئنافية ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة (ثالثا) فى موضوع الاستئناف رقم ٤٨ سنة ١٣ ق بتعديل الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليه بأن يدفع للمستأنف الأول مبلغ ١٢٠ جنيها وللمستأنف الثانى مبلغ ١٦٠ جنيها والمصاريف المناسبة عن الدرجتين ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهما رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن مما ينهائى الطاعن فى الوجه الأول من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قضى باعتبار العلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما علاقة عمل استنادا إلى ما قرره ويكله أمام مكتب العمل من أنه استغنى عن خدماتهما لعدم حاجته إليهما وإلى أن الفرق الوحيد بين عقد العمل وعقد المقاولة أن حق الإدارة والإشراف موجود فى عقد العمل ومعدوم فى عقد المقاولة وهو قصور يشوب الحكم ويبطله لأن تقرير ويكله أمام مكتب العمل بأنه لم يعد فى حاجة إلى معاونة المطعون عليهما لا يدل بحال على أن العلاقة بينهما هى علاقة عمل وقد أنكر الطاعن إشرافه على عمل المطعون عليهما وكان يتعين على الحكم أن يحقق هذه الواقعة وأن يناقش دفاع الطاعن بشأنها وهى مسألة أساسية على مقتضاها يمكن معرفة القانون الواجب التطبيق وهل هو قانون عقد العمل الفردى أم غيره ، وإذ هى لم تفعل فقد استحال على محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه بين أنه أقام قضاءه فى خصوص تكييف العلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما على ما جاء فيه من أنه ” لا أدل على أن علاقة المستأنف (فى الاستئناف رقم ١٧١ سنة ١٢ قضائية) بالمستأنف عليهما هى علاقة مخدوم بخادمه من استغناؤه عن خدماتهما اعتبارا من ١٩٥٥/٦/١ لعدم حاجة العمل إليهما كما قرر ويكله أمام مكتب العمل والفرق الوحيد بين عقد العمل وعقد المقاولة أن حق الإدارة والإشراف موجود فى عقد العمل ومعدوم فى عقد المقاولة أما حساب الأجر فلا قيمة له فى التمييز بين العقدين “ وهذه التقارير التى أوردها الحكم وعول عليها تنطوى على قصور من شأنه أن يعجز محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون إذ ليس فيها ما يكشف عن حقيقة العلاقة القائمة بين الطاعن والمطعون عليهما وأنها علاقة عمل استكملت عناصرها القانونية وإذ كان ذلك فإنه يكون متعيينا نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد
زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٥٢)

الطعن رقم ٣٤٧ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) ضرائب . ”ضريبة الأرباح التجارية والصناعية“ . وهاء الضريبة .
”الأرباح الخاضعة للضريبة“ .

الأرباح الناتجة عن تأجير المحال الصناعية والتجارية مع أثاثها والأدوات اللازمة
لتشغيلها تخضع لضريبة الأرباح التجارية سواء كان الإيجار يشمل كل أو بعض العناصر
المعنوية المتعلقة بالتجبر أو المصنع .

(ب) ضرائب . ضريبة الأرباح التجارية والصناعية . ”وهاء الضريبة“ .
”التكاليف الواجب خصمها“ .

وجوب احتساب إيجار العقار الذي يشغله المحل التجاري والصناعي أو قيمته
الإيجارية ضمن التكاليف الواجب خصمها سواء كان المول مالكا للعقار أو مستأجرا
له ثم أجره من الباطن الغير . المبلغ الواجب خصمه بالنسبة للمول غير المالك هو الإيجار
الفعل والحقيق وبالنسبة للمول المالك هو ما يقابل القيمة الإيجارية .

١ — أخضع الشارع الأرباح الناتجة عن تأجير المحال التجارية والصناعية
مع أثاثها والأدوات اللازمة لتشغيلها للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية
سواء كان الإيجار يشمل أو لا يشمل كل أو بعض العناصر المعنوية المتعلقة
بالتجبر أو المصنع (م ٣٢ ق ١٤ سنة ١٩٣٩) وذلك باعتبارها منشآت أهداها
أصحابها أو مؤجروها لخدمة أغراض تجارية أو صناعية ونرجعت بهذا الاعداد
من نطاق الاستغلال العادي إلى نطاق المضاربة والربح .

٢ — يجرى في شأن الأرباح الناتجة عن تأجير المحال التجارية والصناعية مع أثاثها والأدوات اللازمة لتشغيلها ما يجرى على سائر المنشآت من وجوب احتساب "إيجار العقار" الذي تشغله أو قيمته الإيجارية على حسب الأحوال ضمن التكاليف الواجب خصمها من إجمالي تلك الأرباح . يستوى في ذلك أن يكون الممول مالكا للعقار أو مستأجرا له ثم عاد وأجره من الباطن للغير وبفارق واحد هو أنه بالنسبة للمول غير المالك يكون المبلغ الواجب خصمه هو الإيجار الفعلي والحقيقي وبالنسبة للمول المالك يكون المبلغ الواجب خصمه هو ما يقابل القيمة الإيجارية (م ٣٩ ق ١٤ سنة ١٩٣٩). يؤيد هذا النظر أن عبء الالتزام بالضريبة هنا إنما يقع على عاتق مؤجرى هذه المحال وهو وصف ينضبط في حق مالك المنشأة وفي حق مؤجرها من الباطن ولا وجه للفرقة بين منشأتين تستأجر إحداهما العقار الذي تشغله فيخصم إيجاره وتستغل الأخرى العقار الذي تملكه فلا تخصم قيمته الإيجارية ، يضاف إلى ذلك أن "إيجار" العقار يعتبر بالنسبة لمالكه إيرادا يخضع لضريبة نوعية خاصة به هي ضريبة المباني لأرباحا تتناوله الضريبة على الأرباح التجارية ومن المبادئ التي جرى عليها القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أنه يخرج من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية الإيرادات التي تخضع لضريبة نوعية أخرى^(٥) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن مصالحة الضرائب أقامت الدعوى رقم ٧٧٠ سنة ١٩٥٤ تجارى كلى الاسكندرية ضد السيدة ايزابيل بوستروس بالطعن في قرار لجنة طعن ضرائب

(٥) قسم المبدأ في الطعن ٣٤٦ سنة ٢٧ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢١ .

الاسكندرية الصادر بتاريخ ١٠/٥/١٩٥٤ فيما قضى به من تعديل تقدير مأمورية الضرائب المختصة لأرباح المدعى عليها عن سنة ١٩٤٨ إلى مبلغ ٥٤٥ جنيها و ١٦٠ مليا خسارة طالبة الغاء وتأييد قرار المأمورية بتقدير هذه الأرباح بمبلغ ١٦٣٧ جنيها و ٨٨٤ مليا مع إلزامها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقالت شرحا لدعواها إن مأمورية الضرائب قدرت أرباح السيدة ايزابيل من استغلال الشونة ملكها بجهة ميناء البصل في سنة ١٩٤٨ بمبلغ ١٦٣٧ جنيها و ٨٨٤ مليا وحددت رأس مالها في أول هذه السنة بمبلغ ١٢٠٩٥ جنيها و ٥٦٣ مليا واذ لم توافق على هذه التقديرات فقد أحيل الخلاف على لجنة الطعن وأصدرت قرارها المطعون فيه ، وجرى النزاع في الدعوى حول جواز أو عدم جواز خصم القيمة الايجارية للشونة من مجمل الربح الناتج من تأجيرها بمجهزة بالأدوات اللازمة لتشغيلها . وبتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد القرار المطعون فيه وألزمت مصاحبة الضرائب بالمصاريف وما يتبقى قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة الغاء والحكم لها بطلباتها وقيد استئنافها برقم ٣٣٦ سنة ١١ ق ، وبتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة علنا وحضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وتحديد أرباح المستأنف ضدها في سنة ١٩٤٨ بمبلغ ١٦٣٧ جنيها و ٨٤٤ مليا طبقا لقرار مأمورية الضرائب والزمّت المستأنف عليها بمصاريف الدعوى عن الدرجتين ومبلغ عشرة جنيهاات أتعابا للمحاماة فيهما . وقد طعن الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة إحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن في خصوص خصم القيمة الايجارية من أرباح الطاعنة الناتجة من تأجير الشونة في سنة النزاع .

وحيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه انه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه فيما قضى به من عدم خصم ما يقابل القيمة الايجارية للشونة من مجمل الربح الناتج من استغلالها بينا تقضى الفقرة الخامسة من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بأن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية إنما تسرى على

زيادة الأجرة الناتجة من تأجير الأدوات اللازمة لتشغيلها وتقضى الفقرة الأولى من المادة ٣٩ بأنه يعتبر من التكاليف الواجبة الخصم من اجمالي الربح ايجار العقارات التي تشغلها المنشأة سواء كانت هذه العقارات مملوكة لها أو مستأجرة .

وحيث إن هذا النقيض في محله ذلك انه يبين من نصوص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ان الشارع اخضع الأرباح الناتجة من تأجير المحال التجارية والصناعية مع أثاثها والأدوات اللازمة لتشغيلها للضريبة على الأرباح التجارية باعتبارها منشآت أعدها أصحابها — أو مؤجروها — لخدمة أغراض تجارية أو صناعية ونجرت بهذا الإعداد من نطاق الاستغلال العادي إلى نطاق المضاربة واتخذت شكل المشروع التجاري وهو ما تقرره المادة ٣٢ من القانون بقولها ” تسرى الضريبة كذلك على أرباح ... (هـ) الشركات أو الأشخاص الذين يؤجرون محلا تجاريا أو صناعيا مع أثاثه والأدوات التي تلزم لتشغيله سواء أكان الايجار يشمل أم لا يشمل كل أو بعض العناصر المعنوية المتعلقة بالتجر أو المصنع “ ومن ثم فإنه يجري في شأنها ما يجري على سائر المنشآت من وجوب احتساب ” ايجار العقار “ الذي تشغله أو قيمته التجارية على حسب الأحوال ضمن التكاليف الواجب خصمها من اجمالي الأرباح الناتجة من تأجيرها يستوى في ذلك أن يكون المول مالكا لهذا العقار أو غير مالك بأن كان مستأجرا له ثم عاد فأجره من الباطن للغير وبفارق واحد هو انه بالنسبة للمول غير المالك يكون المبلغ الواجب خصمه هو الايجار الفعلي والحقيقي وبالنسبة للمول المالك يكون المبلغ الواجب خصمه هو ما يقابل قيمته التجارية وهو ما نصت عليه المادة ٣٩ من القانون بقولها ” يكون تحديد صافي الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرت الشركة أو المنشأة وذلك بعد خصم جميع التكاليف وعلى الأخص (١) قيمة ايجار العقارات التي تشغلها المنشأة سواء أكانت العقارات المذكورة مملوكة لها أم مستأجرة وفي الحالة الأولى تكون العبرة بالاييجار الذي اتخذ أساسا لربط حوائد المباني ... “ يؤيد هذا النظر ان عبء الالتزام بالضريبة هنا انما يقع على حائق مؤجرى هذه المحال وهو وصف من شأنه ان ينضبط في حق مالك المنشأة وفي حق مؤجرها من الباطن سواء ولاوجه للفرقة بين منشأتين تستأجر احدهما العقار الذي تشغله فيخصم ايجاره وتشغل الاخرى العقار الذي تملكه فلا تخصم

قيمته الايجارية ، يضاف إلى ذلك ان " ايجار " العقار يعتبر بالنسبة لمالكه ايرادا يخضع لضريبة نوعية خاصة به هي ضريبة المباني . لاربحا تتناوله الضريبة على الأرباح التجارية ومن المبادئ التي جرى عليها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أنه يخرج من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية الإيرادات التي تخضع لضريبة نوعية أخرى — واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على عدم جواز خصم ما يقابل القيمة الايجارية للشونة محل النزاع من اجمالي الربح فانه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه لهذا السبب .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور المادة : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري المستشارين .

(٥٣)

الطعن رقم ٨ لسنة ٢٩ أحوال شخصية :

نقض . ” الخصوم في الطعن “ . ” موضوع غير قابل للتجزئة “ . وقف

رفض دعوى استحقاق في منزل موقوف . تخصيص المنزل بحسب شرط الواقف لسكنى الموقوف عليهم أهون الاستغلال . حرمان الأثني لزواجهما من أجنبي يقتضي حرمانها من حق الاستغلال . نزاع موضوعه غير قابل للتجزئة لتعلقه بأوصاف الاستحقاق ونطاقه . بطلان الطعن في هذه الحالة بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين .

إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن شروط الوقف جاءت مخصصة لعموم إنشائه ومقتضاها تخصيص المنزل الموقوف لسكنى الموقوف عليهم دون استغلاله وإن شرط حرمان الأثني من السكن بزواجهما من أجنبي يقتضي على أي حال حرمانها من حق الاستغلال ، ورتبت المحكمة على هذا النظر رفض دعوى الطاعنة استحقاقها لشيء في المنزل المذكور فإن موضوع النزاع على هذه الصورة وبصرف النظر عن موضوع الطلب ومحلّه — وهو فرع من أصل الحق — يكون غير قابل للتجزئة لتعلقه بأوصاف الاستحقاق الذي يتلقاه المستحق عن الواقف ونطاقه ومداه وهو لا يحتمل المنازعة بحيث لا يتأتى اعتبار المستحق محروما من الاستغلال في مواجهة فريق من المستحقين دون فريق ، ومن ثم فإن بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٥٦ سنة ١٩٥٦ كلى أحوال شخصية القاهرة ضد المطعون عليهم وآخرين وطلبت فيها الحكم باستحقاقها لنصيبها البالغ $\frac{2}{3}$ ط من ٢٤ ط فى المنزل رقم ١٣ شارع الشيخ العرومى قسم باب الشرعية بالقاهرة وقالت شرحا لدعواها إن المرحوم الشيخ زين الدين مصطفى العرومى وقف الاطيان والعقارات المبينة بكتاب وقفه الصادر لدى ماذون الباب العالى بتاريخ ١١ ذى القعدة ١٢٧١ هـ ومما وقفه المنزل المذكور وقد أنشأ وقفه على نفسه مدة حياته ينتفع به سكنا وإسكانا وغلة واستغلا لا ثم من بعده على من ذكره فى كتاب وقفه ينتفع كل منهم كاستفاد الواقف نفسه ، ثم ذكر أن لكل من الموقوف عليهم بعد موته السكنى بحل يلقى به من المنزل المذكور ومن تزوجت من الإناث الموقوف عليهن ومن العتيقات برجل أجنبي لا يكون لها حق السكنى به فإن تأيىت عاد لها حق السكنى بالمنزل المذكور وبمقتضى احتفاظ الواقف لنفسه بالشروط العشرة صدر منه إشارات أمام محكمة مصر الشرعية فى ١٠ شعبان سنة ١٣٨٣ هـ و ٦ جمادى الآخرة سنة ١٢٨٦ هـ بإدخال مستحقين آخرين فى وقفه وقد توفى الواقف كما توفى بعده مستحقون آخرون وآل الاستحقاق للطاعنة ولمن اختصتهم فى الدعوى وقد خصها فى هذا الوقف القدر الذى تطالب به وقد بينت فى دعواها كيف آل إليها ، ودفع المدعى عليهم بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها لأن الطاعنة متروجة من سنة ١٩٢٣ ولم ترفع الدعوى إلا بعد مضى ١٥ سنة وقضت محكمة أول درجة بتاريخ ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٦ برفض الدفع ثم قضت فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٦ للطاعنة بطلباتها فاستأنف بعض المحكوم عليهم وهم المطعون عليهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٨ سنة ٧٣ ق استئناف القاهرة طالبين إلغاء الحكم المستأنف لأنه باطل لصدوره من هيئة فقدت صلاحيتها فى إصداره لأنها أبدت رأيها فى موضوع الدعوى

بأسباب الحكم الذي أصدرته برفض الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة وإعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل في موضوعها واحتياطيا الحكم برفض الدعوى قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٥٩ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنة وقالت إن الحكم المستأنف قد صدر باطلا لصدوره من هيئة فقدت صلاحيتها للحكم في الموضوع لأنها أبدت رأيا فيه صراحة في أسباب حكمها الصادر في ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٦ برفض الدفع بعدم سماع الدعوى ثم قضت في موضوعها بالرفض قطعت الطاعنة فيه بالنقض بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٥٩ وطلبت نقض الحكم المطعون فيه للأسباب الواردة في تقرير الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقوتت بجلسته ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦٠ إحالته على هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب الحاضر عن المطعون عليهما الثالث والخامسة أصليا عدم قبول الطعن واحتياطيا رفضه ولم يحضر باقي المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على أصل إعلان تقرير الطعن إلى المطعون عليه الثاني - أمين حسن العروسي - أن المحضر ذكر في محضره المؤرخ في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ أنه توجه لإعلانه "وبعرض الاعلان على تابعه الذي امتنع عن ذكر اسمه لذلك سيعلن للقسم بحضور على حدته" ثم أثبت في محضره قال محرر في نفس اليوم "انه أعلنه مخاطبا مع مأمور قسم باب الشرعية لغيابه وامتناع تابعه عن الاستلام" ولما كان المحضر الأول قد خلا من بيان امتناع المخاطب معه عن الاستلام وسببه وغياب المطلوب لإعلانه وهي بيانات جوهرية يجب توافرها لصحة الإعلان طبقا للسادتين ١٠ و ١٢ من قانون المرافعات فإنه يترتب على اغفالها بطلان الاعلان والحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وفي غيبة المطعون عليه .

وحيث إنه يبين من الأوراق أن الطاعنة أقامت دعواها بطلب استحقاقها لحصة قدرها $٦\frac{٢}{٥}$ ط من ٢٤ ط في المنزل رقم ١٣ شارع الشيخ العروسي باب الشرعية بالقاهرة المعروف بالمنزل الكبير وجرى النزاع فيها حول انشاء الوقف وشروطه وهل جاءت مخصصة لعموم الانشاء ومدى هذا التخصيص إن كان فذهبت الطاعنة إلى أن شرط الواقف حرمان الأنثى التي تزوج بأجنبي

من حق السكنى لا يقتضى حرمانها من حق الاستغلال الذى دل عليه عموم
الانشاء بيننا ذهب المطعون عليهم إلى أن هذا الشرط — مضافا إلى باقي
الشروط — يدل على أن المنزل موقوف للسكنى لا للاستغلال واستظهرت محكمة
أول درجة هذا النزاع وجرت فى قضائها على أن عبارات انشاء الوقف تدل على
”أن منزل النزاع موقوف للسكنى والاستغلال حيث قال الواقف ينتفعون به —
أى الموقوف عليهم — كارتفاع الواقف نفسه سكنا واسكانا وغلة واستغلا
وبسائر وجوه الانتفاعات الشرعية“ وأن شرط الواقف حرمان الأنثى التى تزوج
بأجنبي لم ينسخ شيئا مما يدل عليه هذا الانشاء ولم يخص من عموم شيئا
سوى حق سكنى الإناث فى المنزل فبعد أن كان حقا عاما للمتوجة وغير المتوجة
جعلها خاصا لغير المتوجة من أجنبي وفيما هذا ذلك مما دل عليه عموم انشاء
الوقف من استحقاق الأنثى لاستغلال نصيبها فى المنزل المذكور سواء كانت
متوجة بأجنبي أو غير متوجة ومن ترتيب الطبقات ومن انحصار الاستحقاق
فى أولاد الظهور دون أولاد البطون كل ذلك بقى عاما بدون تخصيص ومطلقا
من غير قيد وثابتا لم ينسخ منه شيء “ وهذا التفسير هو ما يتفق وغرض
الواقف لأن كلامه — واضح الدلالة على هذا المعنى وهو ما يجب أن يفهم
طبقا للسادة العاشرة من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ — وخالفها
فى ذلك محكمة الاستئناف وجرت فى قضائها على أن انشاء الوقف ”يدل على أن
الواقف ينتفع بالمنزل سكنا واسكانا وغلة واستغلا وبسائر وجوه الانتفاعات
الوقفية الشرعية كما ينتفع المستحقون بذلك من بعده“ وهذا الشرط وإن كان
”يدل وحده وفى ظاهره على أن الانتفاع بالمنزل يكون بالسكن والاسكان
والغلة والاستغلال إلا أن المحكمة ترى أن هناك نصوصا أخرى فى كتاب
الوقف خصصت هذا العموم إن لم تكن تنسخه“ كما ترى أن غرض الواقف
الذى يبين من مجموع أقواله ”يرمى إلى تخصيص هذا المنزل للسكنى على من شرط
لهم دون الاستغلال إذ شرط السكن فيه لأهله وذريته ومعاتيقه إحياء لذكراه
وشرط أن تحيى فيه ليالى رمضان وأن تقام فيه الموالد والمواسم وقراءة القرآن
ويستحيل إقامة هذه الشعائر إذا ما استغله الموقوف عليهم بالتأجير لغيرهم وسكن الغير
فيه“ وقد ”دل صنيع الواقف على ذلك إذ ظل يسكنه ويقم الشعائر فيه حتى وفاته
وسكنه من بعده المستحقون من ذريته دون الأجنبي ودون الاستغلال“ ثم انتقلت

المحكمة إلى الشرط محل الجدل وقول الواقف فيه "ومن تزوجت من الإناث الموقوف عليهن أو من العتيقات برجل أجنبي لا يكون لما حق السكنى بالمكان المذكور ما دامت متزوجة فإن تأييد ما دللها حق السكنى به يجرى الحال كذلك كلما تزوجت وتأيدت" وقالت إنها ترى قبل البحث فيه البحث فيما سبقه ولحق به يمكن فهم غرض الواقف من شروطه جميعها فقد شرط الواقف أن يصرف مع ريع الوقف على العتقاء وعلى قراء يقرأون القرآن في رمضان ومواسم كثيرة غيرها بكتاب الوقف إلى أن قال "وإن يكون لكل من الموقوف عليهم بعد انتقاله السكنى بمحل يليق به" وظاهر من هذه العبارة أنه يريد أن يكون المنزل للسكنى وقراءة القرآن وإحياء الليالي تخليدا لذكراه ولأن تأجير المنزل للغير قد يحول دون ذلك لو أخذنا بصدر الانشاء خاصة إذا انتفع المستحقون جميعا أو أكثرهم بالاستغلال لا بالسكنى فيكون في ذلك تعطيل للشعائر التي أراد إقامتها فلا يتحقق غرض الواقف كما أن الواقف ذكر بعد النص السابق أنه "إذا ظهر أحد من العتقاء بأمر من الأمور التي لا تنبغي واشتهر بشهرة آثمة لا يكون له استحقاق في الوقف ويكون مطرودا محروما من ذلك" وقد جاء نص من تزوج بأجنبي ومطابرين هذين النصين أولهما خصص العموم السابق في الانشاء والثاني جعل عقوبة المشتهر بما يشبه الطرد والحرمان فدل ذلك على أن الواقف - سواء كان يريد حمل البنات على التزوج من أهل الوقف أو يريد ألا تسكن مع زوجها الغريب عن الوقف في منزله لأسباب لا تخفى - دل ذلك على أنه يقصد حرمانها من السكنى في منزل الوقف ومن الانتفاع به لأنه لا يتأتى أن يحرمها من السكنى في المنزل مع زوجها الغريب ويبيع لها أن تسكن الغريب ولو لم يكن زوجها مع أن الزوج أولى من الغريب الذي لا تربطه بأحد المستحقين أية صلة فضلا عن أن الواقف ذكر أن من تزوج بأجنبي ليس لها حق السكنى فدل ذلك على عدوله عن عموم الانشاء وعلى الأقل تخصيصه - وإذا جرى النزاع في الدعوى هذا المجرى وانتهى بما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن شروط الوقف جاءت

مخصصة لعموم إنشائه ومقتضاها تخصيص المنزل لسكنى الموقوف عليهم دون الاستغلال وأن شرط حرمان الأتقى لزواجها من أجنبي يقتضى على أى حال حرمانها من حق الاستغلال ورتبت المحكمة على هذا النظر رفض دعوى الطامنة استحقاقها لشيء فى منزل النزاع — إذ كان ذلك وكان موضوع النزاع على هذه الصورة — وبصرف النظر عن موضوع الطلب ومحلله وهو فرع عن أصل الحق — مما لا يقبل التجزئة لتعلقه بأوصاف الاستحقاق الذى يتلقاه المستحق من الواقع ونطاقه ومداه وهو لا يحتمل المغايرة بحيث لا يتأتى القول بأن شرط الاستحقاق فى المنزل يتسع للاستغلال بالنسبة لفريق من المستحقين دون فريق — إذ كان ذلك فإن بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليه الثانى يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين ولما تقدم يتعين الحكم ببطلان الطعن لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه البطلان التى تمسك بها المطعون عليها الثالث والخامسة .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى حاتم المستشار ، وبحضور السادة : محمد زفراني سالم ، ومحمد توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الحليف مرمي المستشارين .

(٥٤)

الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) دعوى " الدفع ببطلان صحيفة الدعوى " . دفع . " الدفع الشككية " .
نظام عام .

الدفع ببطلان صحيفة الدعوى لتجهيل بالمدعى به . دفع شكلي يجب إبدائه قبل
التعرض للوضع وإلا سقط الحق في التمسك به . البطلان الذي يلحق الصحيفة بسبب هذا
التجهيل بطلان نسبي . لا يتعلق بالنظام العام .

(ب) دعوى . " الدفع بعدم قبول الدعوى " . دفع . " الدفع الموضوعية " .

الدفع بعدم قبول الدعوى المنصوص عليه بالمادة ١٤٢ مرافعات هو الدفع الموضوعي
الذي يرى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماح الدعوى : الصفة ، المصلحة ،
الحق في رفع الدعوى . عدم انطباق المادة ١٤٢ مرافعات بالنسبة للدفع المتعلق بشكل
الإجراءات والدفع المتعلق بأصل الحق المتنازع عليه . البرة بحقيقة الدفع ومرماه وليس
بالسمية التي يطلقها الخصوم .

(ج) دعوى . " الدفع بعدم قبول الدعوى " . دفع . " الدفع الشككية " .
نظام عام .

الدفع بعدم قبول الدعوى لرفضها بصحيفة واحدة من متعديين لا تربطهم رابطة هو
في حقيقته دفع شكلي يتضمن الاعتراض على شكل إجراءات الخصومة وكيفية توجيهها .
لا يعد دفعا بعدم القبول . البطلان في هذه الحالة — على الرأي الذي يقول به —
نسبي غير متعلق بالنظام العام . هذا الدفع يسقط الحق في التمسك به بعدم إبدائه قبل
التحدث في موضوع الدعوى : قبول محكمة أول درجة الدفع لا تستغذ به ولايتها في نظر
الموضوع إلغاء الحكم بقبول الدفع من محكمة الاستئناف . ويوجب إعادة القضية إلى محكمة

أول درجة . عدم جواز التصدي . تصدى محكمة الاستئناف للوضع يؤدي لبطلان حكمها . لا يزال هذا البطلان عدم تمسك الطاعنين أمامها بطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة .

١ — الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به هو في قانوني المرافعات الملقى والقائم على السواء دفع شكلي يجب إبداءه قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق في التمسك به . والبطلان الذي يلحق الصحيفة بسبب هذا التجهيل بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام وقد اعتبر المشرع الكلام في الموضوع مسقطا في جميع الأحوال للحق في التمسك بهذا الدفع ، ومن ثم فإذا كان هذا الدفع لم يبد إلا بعد المرافعة في دعوى الشفعة وطلب رفضها لانعدام حق الشفعة أصلا ولعدم توافر أسباب طلبها ولسقوط الحق في طلب الشفعة بعدم تقديمه في الميعاد القانوني معين للقضاء في هذه الحالة يسقط الحق في الدفع لا برفضه .

٢ — الدفع بعدم قبول الدعوى^(٥) الذي نصت عليه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات وأجازت إبداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى هو الدفع الذي يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره كانهدام الحق في الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيها أو لانقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الإجراءات من جهة ولا بالدفع المتعلق بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى . وينبني على ذلك أن المادة ١٤٢ من قانون المرافعات لا تنطبق إلا على الدفع بعدم القبول الموضوعي دون الدفع الشكلي الذي يتخذ اسم عدم القبول . إذ العبرة بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التي يطلقها عليه الخصوم .

(٥) الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة دفع موضوعي (قض مدني ١٩٦٢/١/٢٥ في الطعن ٣٥٠ سنة ٢٦ ق) .

٣ — الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم رابطة (*) هو في حقيقته اعتراض على شكل إجراءات الحضور وكيفية توجيهها وهو بهذه المثابة من الدفوع الشكلية وليس دفعا بعدم القبول ومن ثم فالبطلان المترتب على جمع مدعين متعددين لا تربطهم رابطة في صحيفة واحدة — على الرأى الذى يقول بالبطلان في هذه الحالة — هو بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام . وينبنى على ذلك أن هذا الدفع — كالدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل — يسقط الحق في التمسك به بعدم ابدائه قبل الكلام في موضوع الدعوى وأن محكمة أول درجة بقبولها هذا الدفع لا تكون قد استنفذت ولايتها في نظر الموضوع فاذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بالغائه ورفض الدفع وجب عليها أن تعيد الدعوى الى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها الذى لم تقل هذه المحكمة كلمتها فيه ولا تملك المحكمة الاستئنافية التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت احدى درجات التقاضى على الخصوم . فاذا كانت محكمة الاستئناف قد خالفت هذا النظر وتصدت لموضوع الدعوى كان حكمها باطلا ولا يزيل هذا البطلان عدم تمسك الطاعنين أمامها بطلب إعادة القضية الى محكمة أول درجة اذ أن مبدأ التقاضى على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائى التى لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز لخصوم الاتفاق على خلافها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومسائر أوراق الطعن — تحصل في أن الطاعنين أقاموا في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ الدعوى رقم ٢٦٢ سنة ١٩٤٧ كلى المنصورة ضد المطعون عليهم طلبوا فيها الحكم بأحقيتهم في أخذ

(*) راجع قرض مدنى ١٩/٢/١٩٤٣ فى الطعن رقم ٣٨ سنة ١١ ق وقرض ٢٨/٢/١٩٣٥ فى الطعن رقم ٤٩ سنة ٤ ق .

٢٠ فدانا و ٢٢ قراطا و ١٧ منها المينة الحدود والمعلم بصحيفة الدعوى بالشفعة مقابل قيامهم بدفع الثمن باعتبار ١٨٠ جنيها للفدان الواحد أو ما يثبت أنه الثمن الحقيقي مع الملحقات القانونية وتسليم هذا القدر إليهم ... وقال الطاعنون في بيان دعواهم إنهم علموا في ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ بأن المطعون عليه الأخير باع للمطعون عليهما الأولين تلك الأطنان بثمن قدره ١٨٠ جنيها للفدان ونظرا لأنهم يجاورونها من جهتين مع الاشتراك في حقوق ارتفاع الري والصرف مما يخولهم حق الشفعة فيها فقد أئذروا البائع والمشتري في ٢٣ و ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ برغبتهم في الأخذ بالشفعة ولكن هؤلاء لم يسلموا لهم بهذا الحق فاضطروا لرفع هذه الدعوى عليهم بالطلبات السابقة — ولدى نظر الدعوى أنكر المطعون عليهما الأولان المشتريان ما ادعاه الطاعنون طالبا الشفعة من جوار الأطنان المبيعة واشتراك في حقوق ارتفاع الري والصرف ودفعاً بسقوط حقهم في الشفعة لمضي مدة تزيد على خمسة عشر يوما من تاريخ علمهم بالبيع إلى تاريخ رفع الدعوى كما أصرنا على أن حقيقة الثمن الذي اشترى به هو كما ذكر بقصد البيع الصادر إليهما ٢٤٥ جنيها للفدان وليس ١٨٠ جنيها وقد حكمت المحكمة الابتدائية في ٢١ مارس سنة ١٩٤٨ بنسب مكتب الخبراء الزراعي لتحقيق ما إذا كانت أطنان المدعين طالبي الشفعة تجاور الأطنان المبيعة بالعقد المؤرخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٤٦ كلها أو بعضها من جهتين وما إذا كانت تشترك معها في حق ارتفاع الري والصرف ولتقدير ما تساويه الأطنان المبيعة من الثمن وقت البيع وقدم الخبير تقريراً انتهى فيه إلى أن الثمن الوارد في عقد البيع وهو ٢٤٥ جنيها للفدان مناسب وأن المدعين يجاورون الأطنان المشفوع فيها جميعها ويشتركون معها في حق ارتفاع الري وبتاريخ ٢٧ من أبريل سنة ١٩٥٢ حكمت المحكمة الابتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليلتزم المدعي عليهما المشتريان بجميع طرق الإثبات القانونية أن المدعين طالبي الشفعة علموا بالبيع ثم تراخوا في إبداء رغبتهم في أخذ العقار المبيع بالشفعة مدة تزيد على خمسة عشر يوما من تاريخ علمهم بالبيع على أن يكون للمدعي عليهم النفي. ونفذ هذا الحكم وأعيدت القضية للرافعة وبإصدار تاريخه ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ طلب المشتريان إلى طالبي الشفعة أن يودعوا خزانة المحكمة جميع الثمن الوارد في عقد البيع وقدره ٥٣١٦ جنيها و ٤٣٠ ملياً فقاموا بإيداعه في ٢٦ من يناير سنة ١٩٥٢ وفي ١٧ من مارس سنة ١٩٥٢ حكمت المحكمة الابتدائية برد المأمورية

لمكتب الخبراء لبيان في ملك من من المدعين طالبي الشفعة تقع كل قطعة من القطع المشفوع فيها ومصدر ملكيته لها وبيان القطع التي تلاصقتها من الأرض المشفوع فيها وما إذا كانت ملاصقة لها من حد واحد أو من حدين وفي أي الحدود يقع التلاصق وطول الحد الواقع فيه وما إذا كانت القطعة المشفوع بها تساوي على الأقل نصف ثمن القطعة المشفوع فيها في حالة التجاور ... وقدم الخبير ملحقا لتقريره السابق بنتيجة تنفيذ هذه الأمورية ثم قدم المطعون عليهما المشتريان مذكرة بدفاعهما برقم ٢٩ ملف ابتدائي بلحقة ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٥ أضافا فيها إلى دفاعهما السابق الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به والدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم وحدة السبب أو المحل أو أية وحدة أخرى وطلبوا احتياطيا رفض الدعوى لعدم توافر أسباب الشفعة - وفي أول مايو سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الابتدائية أولا - برفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى - ثانيا - بعدم قبول الدعوى وألزمت المدعين مصروفاتها وبنت المحكمة قضاءها برفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به على أن البطلان المترتب على ذلك إن كان هناك ثمة بطلان قد زال وسقط الحق في الدفع به بحضور المدعى عليهما وذلك عملا بالمادة ١٣٨ من قانون المرافعات القديم الذي يحكم إجراءات هذه الدعوى والتي لا تفرق بين سبب وآخر من أسباب بطلان ورقة التكليف بالحضور وأست قضاءها بعدم قبول الدعوى على أنه لا توجد وابطة تربط المدعين فيها إذ ثبت من تقرير الخبير الأخير أن كل واحد منهم لا يحق له أن يشفع في كل القطع المبيعة كما أنهم جميعا لا يملكون حق الشفعة معا في أية قطعة كما أن سبب ملكيتهم للأرض المشفوع بها يختلف بالنسبة لكل منهم عنه بالنسبة للآخر مما تنفي معه المصلحة في رفعهم الدعوى معا وأضافت المحكمة أنه لا يعترض على ذلك بترانخي المشتريين في إبداء هذا الدفع لأن انعدام الرابطة بين المدعين لم يظهر إلا بعد أن قدم الخبير تقريره في ٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ فمن هذا التقرير استبان أن سبب الشفعة بالنسبة لكل شافع يختلف عنه بالنسبة للآخر كما أنهم لا يحق لهم معا أخذ جميع القطعة بالشفعة - استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٥٩ سنة ٧ ق المنصورة طالين إلغاء الحكم المستأنف ورفض جميع الدفوع والحكم لهم بطلباتهم وتمسك المطعون عليهما المشتريان أمام محكمة الاستئناف بالدفع ببطلان

صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به وهو الدفع الذى كانا قد ابدياه أمام محكمة أول درجة وقضت برفضه كما دفعا بعدم جواز الشفعة لطلبها على خلاف قاعدة عدم التجزئة وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف المنصورة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع أولا — بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى . ثانيا — بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى وبقبولها . ثالثا — بقبول الدفع بعدم جواز الشفعة وبعدم جوازها لطلبها على خلاف قاعدة عدم التجزئة — طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٥ من مايو سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة العامة على ما انتهت إليه فى المذكرة المقدمة منها من طلب نقض الحكم فى خصوص السبب الأول من أسباب الطعن وقررت دائرة الفحص فى تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وقام الطاعنون بإعلان الطعن إلى المطعون عليهم الأول والثالث وإلى ورثة الثانى بسبب وفاته بعد رفع الطعن وأودع الطاعنون أصل ورقة إعلان الطعن ومذكرة شارحة كما أودع المطعون عليه الأول وفؤاد الكفراوى وعبد الحميد عطيه الكفراوى وعبد المنعم الكفراوى وعبد السيد عطيه الكفراوى من ورثة المطعون عليه الثانى مذكرة بدفاعهم وقدمت النيابة مذكرة تكميلية وحدد لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ٢٢ مارس سنة ١٩٥٩ وفيها أصر الجميع على ماورد بمذكراتهم .

وحيث إن المطعون عليهم الذين قدموا مذكرة بدفاعهم تمسكوا فى هذه المذكرة بالدفعين اللذين سبق لهم إبدائهما أمام محكمة الموضوع وقضت برفضهما وهما الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به والدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من متعدد بصحيفة واحدة لاتربطهم رابطة واستند المطعون عليهم فى تمسكهم بهذين الدفعين أمام محكمة النقض إلى نص المادة ١٢ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وقالوا فى بيان الدفع الأول إن التجهيل فى صحيفة الدعوى يتمثل فى أن الطاعنين رافعى الدعوى لم يفصح كل منهم عن بيان أى القطع من العقارات المشفوع فيها يتوفر لأبيهم سبب الاستشفاع فيها وذلك على الرغم من ثبوت أن الأطيان محل الشفعة تتكون من قطع متعددة منفصلة بعضها عن بعض وعلى الرغم

من أن السبب الذي ينتحله البعض من هؤلاء المدعين يختلف عن السبب الذي ينتحله البعض الآخر لطلب الشفعة وأن هذا التجهيل الذي بقي قائماً في جميع مراحل التقاضي يجعل الدعوى ومحيقتها التي لم تصحح أبداً باطلة بطلاناً جوهرياً وأصلياً لا يزول لا بمجرد حضور المدعى عليهم ولا بالتعرض للوضوع بل يتعين في هذه الحالة على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لأن الأمر لا يتعلق بمصلحة خاصة للخصوم فحسب بل هو فوق ذلك يتعلق بنظام التقاضي ذاته إذ لا بد للمحكمة من أن تعرف موضوع الطلب حتى تستطيع أن تقضى فيه — ومن ثم فإن الحكم الابتدائي والحكم الاستثنائي المؤيد له في خصوص رفض هذا الدفع قد خالفاً القانون إذا اعتد كلاهما في القضاء بسقوط هذا الدفع بالحضور وبالتعرض للوضوع أخذاً بظاهر المادة ١٣٨ من قانون المرافعات القديم القائم وقت رفع الدعوى فإن ما يقال في تبرير سقوط الحق في إبطال ورقة التكليف بالحضور إذا ما حضر المدعى عليه أو تعرض للوضوع لا يصلح لتبرير سقوط حق المطعون عليهم في صورة هذه الدعوى التي جهل فيها المدعى به في صحيقتها جهالة فاحشة تعجز المدعى عليها وتعجز المحكمة عن تعيين المحل المدعى به وليس من شأن الحضور أو التعرض للوضوع أن يزيل هذه الجهالة وإذا كان الحكم الاستثنائي قال فيما قاله إنه لا تجهيل في صحيفة الدعوى وذلك منه مسخ وتشويه يجعل قول الحكم بذلك معيباً بما يستوجب إهداره لأن صحيفة الدعوى خالية فعلاً من أي بيان يحدد ما يطلبه كل من المدعين .

وحيث إن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به هو في قانوني المرافعات الملغى والقائم على السواء دفع شكلي يجب إبداءه قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق في التمسك به والبطلان الذي يلحق الصحيفة بسبب هذا التجهيل هو بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام وقد اعتبر المشرع الكلام في الموضوع مسقطاً في جميع الأحوال للحق في التمسك بهذا الدفع ولما كان الحكم المطعون فيه قد سجل في تقريراته أن المطعون عليهما المشتريين للأطيان المشفوع فيها لم يبديا هذا الدفع إلا بعد أن ترافعا في جلسات سابقة في موضوع الدعوى وطلباً رفضها لانعدام حق الشفعة أصلاً ولعدم توفر أسباب طلبها وبسقوط الحق في طلب الشفعة لعدم تقديمه في الميعاد القانوني — وكان من بين ما أقام عليه الحكم قضاءه برفض هذا الدفع أن حق المطعون عليهما في التمسك به قد سقط

بتكليفهما في موضوع الدعوى وإبدائهما طلباتهما ودفاعهما فيه دون تمسك بهذا الدفع — فإن هذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه صحيح في القانون ويمكن لحمله في هذا الخصوص وإن كان الصحيح أن يقضى في هذه الحالة بسقوط الحق في الدفع لا برفضه ولكن القضاء بالرفض لا يختلف في تديجته في هذه الصورة عن القضاء بالسقوط — وإذا كان هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه يكفي لحمله فإنه لا جدوى للطعون عليهم من محاولة تعيب الحكم في أسبابه الأخرى التي أوردتها في مقام الرد على هذا الدفع والتي تعتبر زائدة على حاجة الدعوى ويستقيم الحكم بدونها .

وحيث إنه عن الدفع الثاني الخاص بعدم قبول الدعوى لرفعها من متعددين بصحيفة واحدة فقد قال المطعون عليهم في مذكرتهم شرحا له إن الحكم الابتدائي قضى بقبول هذا الدفع غير أن محكمة الاستئناف ألغت هذا القضاء ورفضت الدفع تأسيسا على القول بأنه دفع شكلي مما يسقط بالحضور وبالسكوت من إبدائه قبل التعرض للموضوع مما رأت فيه محكمة الاستئناف تنازلا من المدعى عليهما من التمسك به وقبولا للدعوى بحالتها ورأت المحكمة مع ذلك أن صلة الأخوة فيما بين المدعين ووحدة عقد البيع وانصباب الدعوى على المبيع يعتبر في نظرها بمثابة الرابطة التي تجعل الدعوى بصحيفة واحدة من هؤلاء المتعدين مقبولة — ولقد أخطأت المحكمة في هذا كله لأن هذا الدفع ليس من الدفوع الشكلية بل هو دفع بعدم القبول مما لا يسقط بالحضور أو بالتعرض للموضوع ومما يجوز إبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى ذلك أن حق التداعى الجماعي مفيد بقيد موضوعى هو قيام رابطة ومصلحة تبرأه وتحقيق كل من هذين الأمرين هو تحقيق لأمر موضوعى لأمر شكلي فإذا لم تقم الرابطة والمصلحة معا امتنع التجمع وتعين أن يكون لكل مدع دعوى قائمة بذاتها ولا بد لكل دعوى من صحيفة تقام بها فالصحيفة التي ترفع بها عدة دعاوى لا تربط مدعيها رابطة قانونية تبرر جمعهم في دعوى واحدة لا تعتبر صحيفة لكل دعوى من دعاوى هؤلاء المدعين بل هي صحيفة واحدة لدعوى واحدة لا تعرف من بين تلك الدعاوى ومن ثم تعتبر كل دعوى منها مرفوعة بغير صحيفة مما يجعلها غير مقبولة هذا إلى أن قانون المرافعات أورد في المادة ١٣٢ منه الدفوع الشكلية على سهيل الحصر وميزها عن الدفع بعدم القبول وليس من بينها الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على خلاف

القانون من متعددين بصحيفة واحدة فهذا الدفع لا يندرج تحت الدفع يبطلان أوراق التكليف بالحضور لأن ورقة التكليف في الدعوى المعروضة ليس مطعونا عليها لعيب من العيوب الشكلية التي عينها قانون المرافعات وجعلها سببا للبطلان بل ان الطعن موجه للدعوى نفسها لعدم رفعها بصحيفة قائمة بذاتها أى بانعدام الصحيفة لا ببطلانها والدفع منصب على حق التجمع في التداعي فهو من قبيل الدفع بعدم القبول ولقد أخطأ الحكم في فهم معنى الرابطة القانونية التي يشترط قيامها للتجمع في صحيفة واحدة بين مدعين أو مدعى عليهم متعددين واستند في القول بقيام هذه الرابطة في الدعوى الحالية إلى أسباب ليس من شأنها ان تؤدي إلى قيامها .

وحيث إن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم رابطة هو في حقيقته اعتراض على شكل اجراءات الخصومة وكيفية توجيهها وبهذه المثابة يكون من الدفعوع الشكلية وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢ من قانون المرافعات وأجازت ابدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى ذلك ان المقصود بالدفع بعدم القبول الذي تعنيه هذه المادة هو كما صرحت المذكرة التفسيرية "الدفع الذي يرى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره كأنعدام الحق في الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيها أو لا تقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الاجراءات من جهة ولا بالدفع المتعلق بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى" فالمقصود اذن هو عدم القبول الموضوعي فلا تنطبق القاعدة الواردة في المادة ١٤٢ مرافعات على الدفع الشكلي الذي يتخذ اسم عدم القبول كما هو الحال في الدفع المطروح لأن العبرة بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التي يطلقها عليه الخصوم — ومتى تقرر ان هذا الدفع هو من الدفعوع الشكلية وكان البطلان الذي يترتب على جمع مدعين متعددين لا تربطهم رابطة في صحيفة واحدة — على الرأي الذي يقول بالبطلان في هذه الحالة — هو بطلان نسبي لا علاقة له بالنظام العام فان هذا الدفع يكون شأنه شأن الدفع السابق بمعنى ان الحق في التمسك به يسقط بعدم ابدائه قبل الكلام في الموضوع ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفضه — فإما اقامه — على ان المطعون عليهما أبديا

هذا الدفع في مذكرة مقدمة لجلسة ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٥ بعد ان كانا قد أبدأ في جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٥٥ دفاعهما في موضوع الدعوى وطلبنا أصليا الحكم بسقوط الحق في دعوى الشفعة لتقديمها بعد الميعاد واحتياطيا برفضها ومن باب الاحتياط الكلى طلب تحقيق وضع يد ناجة احدى طالبي الشفعة — وانه لذلك قد سقط حق المطعون عليهما في ابداء هذا الدفع المعتبر من الدفوع الشكائية التي تسقط بعدم ابدائها قبل التكلم في الموضوع — لما كان ذلك وكان هذا الذي قرره الحكم واقام عليه قضاءه صحيحا في القانون ويكفى لحمل قضائه في هذا الخصوص ولا جدوى بعد ذلك من النعي على الأسباب الأخرى التي أوردها الحكم في مقام الرد على هذا الدفع لأنها تعتبر نافلة يستقيم الحكم بدونها لما كان ذلك فلا يكون للمطعون عليهم وجه في التمسك بهذا الدفع من جديد أمام محكمة النقض بعد ان ثبت أن الحكم المطعون فيه كان محقا في رفضه .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه في سببين يتحصل أولهما في مخالفة القانون ذلك أن محكمة الاستئناف إذ ألغت حكم محكمة الدرجة الأولى القاضى بعدم قبول الدعوى لبطلان صحيفتها لأنها رفعت بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم رابطة كان يتعين عليها أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها أما وقد تصدت لهذا الموضوع فإنها تكون قد خالفت قواعد قانون المرافعات بما يجعل حكمها باطلا ويقول الطاعنون في بيان ذلك إن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم رابطة تسوغ قبول الدعوى منهم مجتمعين هو دفع شكلي لأنه موجه إلى شكل الدعوى وإجراءاتها وليس كما صوره المطعون عليهما اللذان أبدأوا دفعا موضوعيا بعدم القبول مما تنص عليه المادة ١٤٢ مرافعات وقد سلمت محكمة الاستئناف في أسباب حكمها المطعون فيه بأن هذا الدفع هو دفع شكلي وألغت الحكم الابتدائي فيما قضى به من قبوله ورفضت هذا الدفع تأسيسا على أن الحق فيه قد سقط لعدم إبدائه قبل التكلم في الموضوع ولكنها بدلا من أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في موضوعها انتقلت إلى بحث هذا الموضوع وفصلت فيه وبذلك تكون قد خالفت القانون وحرمت الطاعنين من حقهم في التقاضى على درجتين وهو حق يتعلق بالنظام العام لا يجوز التناول عنه ولا ينقض من شأن هذه المخالفة لأحكام القانون ألا يكون الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بإعادة

القضية إلى محكمة أول درجة بل ولا أن يطلبوا منها الحكم في موضوع الدعوى بحالتها .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه وقد تبين مما سلف بيانه عند الرد على الدفع الثاني من دفعي المطعون عليهم وهو الخصاص بعدم قبول الدعوى لرفعها بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم رابطة أنه دفع شكلي وليس دفعا بعدم القبول مما ورد ذكره في المادة ١٤٢ من قانون المرافعات — وقد سلم الحكم المطعون فيه بذلك وأقام قضاءه برفض هذا الدفع على أن الحق في إيدائه قد سقط بعدم التمسك به قبل الكلام في الموضوع — فإن محكمة الدرجة الأولى بقبولها هذا الدفع الشكلي والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ذلك لا تكون قد استنفذت ولايتها في نظر موضوع الدعوى فإذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء هذا الحكم ورفض الدفع فإنه يجب عليها في هذه الحالة أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها لأن هذه المحكمة لما تقل كلمتها فيه ولا تملك محكمة الاستئناف التصدي لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تفويت إحدى درجات التقاضي على الخصوم — ولما كان الحاصل في الدعوى الحالية أن محكمة الاستئناف قد خالفت هذا النظر وتصدت لموضوع الدعوى وفصلت فيه بعدم جواز الشفعة لطلبها على خلاف قاعدة عدم التجزئة فإن حكمها يكون مخالفا للقانون وباطلا ولا يزيل هذا البطلان أن الطاعنين لم يتمسكوا أمامها بطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة ذلك أن مبدأ التقاضي على درجتين هو من المبادئ الأساسية للنظام القضائي التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم الاتفاق على خلافها .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث السبب الآخر.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد طه راقى عالم المستشار ، وبحضور السادة : محمود القاضى ، ومحمود توفيق اسماعيل ،
وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الحليم مرمى المستشارين .

(٥٥)

الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) موظفون . ” الفصل بغير الطريق التأديبي ” . المرسوم بقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ . ” السبب المبرر للفصل ” .

القرار الصادر بفصل موظف (فعلا إداريا) يجب — كأي قرار إداري آخر — أن يقوم على سبب يبرره قانونا . السبب المبرر للفصل : عدم صلاحية الموظف للعمل أو أن تعلق به شوائب أو شبهات قوية تمس كرامة الوظيفة أو النزاهة أو حسن السمعة . الموظف غير الصالح للعمل هو الغير قادر على أدائه أو الغير قادر غير المنتج أو القادر المنتج الذى لا يلائمه العهد الجديد .

(ب) قرار إداري . ” تسييبه ” . ” رقابة المحاكم ” . حكم ” عيوب التذليل ” . ” قصور ” . ما يعد كذلك .

عدم التزام جهة الادارة بتسييب قراراتها الادارية إلا حيث ينزها القانون بذلك القرار غير المسبب يحمل القرينة على صحة سببه . كل من يدعى عكس ذلك إقامة الدليل على مدعاه . متى ذكرت جهة الادارة أسباب قرارها فإنها تخضع لتقدير القضاء ورقابته لبيان مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومدى مطابقتها للقانون . تعويل الحكم على ما قرره جهة الادارة من سبب الفصل من أنه هو عدم مسايرة الموظف للعهد الجديد مع إنكار الموظف ذلك ومغايرته للسبب الذى ذكرته جهة الادارة أمام محكمة أول درجة . قصور .

(ج) تعويض . ” عناصر الضرر ” . ” تقويت الفرصة ” . موظفون . ” المسئولية عن الفصل ” .

تقويت الفرصة في الترقية بسبب إحالة الموظف إلى المعاش بفرض حق عنصر من عناصر الضرر الموجب التعويض عنه . إذا كانت الفرصة أمرا محتملا فإن تقويتها أمر محقق . لا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفائت وهو عنصر من عناصر التعويض ما كان الضرر بأمل الحصول عليه ما دام لهذا الأمل أسباب معقولة .

١ - القرار الصادر بفصل موظف استنادا إلى المرسوم بقانون رقم ١٨١ سنة ١٩٥٢ - كأي قرار إداري آخر - يجب أن يقوم على سببه المبرر له قانونا . وقد افصحت المادة الأولى من المرسوم بقانون المذكور من السبب المسوغ للفصل وهو أن يكون الموظف غير صالح للعمل أو تعلق به شوائب أو شبهات قوية تمس كرامة الوظيفة أو النزاهة أو حسن السمعة كما أبانت المذكرة الإيضاحية للرسوم بقانون سالف الذكر من أن المقصود بالموظف غير الصالح للعمل الموظف غير القادر على أداء وظيفته أو القادر غير المنتج أو القادر المنتج الذي لا يلائمه العهد الجديد .

٢ - لا تلتزم الإدارة بتسيب قراراتها الإدارية إلا حيث يلزمها القانون بذلك . ويحمل القرار غير المسبب القرينة على صحة سببه وعلى من يدعى عكس هذه القرينة أن يقيم الدليل على مدهاه ، إلا أنه متى ذكرت جهة الإدارة أسبابا لقرارها فإن ذلك من شأنه أن يخضع هذه الأسباب لرقابة المحاكم لتبين مدى صحتها من الوجهة الواقعية ومدى مطابقتها للقانون . وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما قرره جهة الإدارة من أن فصل الطامن من وظيفته يرجع إلى عدم مسايسته العهد الجديد وعدم مجاوبه مع سياسته رغم إنكاره ذلك فإن محكمة الاستئناف إذ أخذت بهذا السبب - مع مغايرته لما أبدته جهة الإدارة أمام محكمة أول درجة كمبرر للفصل - واعتبرته حقيقة ثابتة لمجرد أن جهة الإدارة قد ذكرته سببا للفصل تطبيقا للرسوم بقانون رقم ١٨١ سنة ١٩٥٢ ولم تعمل رقابتها عليه وتحققه لبيان مدى مطابقته للواقع ، يكون حكمها مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور في هذا الخصوص (*)

(*) راجع قض مدني ١٩٥٥/٦/٢٠ في الطعن ٣١٨ من ٢١ ق " الحق المطلق المقرر للحكومة في فصل موظفيها بلا محاكمة تأديبية مقبض عدم تجاوز السلطة والتصرف في استعمالها . أسباب الفصل الظاهرة من القرار الصادر به خاضعة لتقدير القضاء . ورقابته إذا تبين أنها لا ترجع إلى اعتبارات تقتضيها المصلحة العامة ولا هي من الأسباب الجدية القائمة بذات الموظف المستثنى منه أو المنازع في صحتها كان ذلك عملا غير مشروع وحقت مسألة الحكومة في شأنه " راجع قض ١٩٥٦/٢/٩ في الطعن ٢١٧ سنة ٢٢ ق " أن رقابة المحاكم على قرار الفصل الإداري إنما تقوم على التحقق من قيام الحالة الواقعية التي استلزمت إصدار قرار الفصل وصحة التكييف القانوني للوقائع الثابتة والتأكد من عدم انحراف جهة الإدارة من حدود الصالح العام . متى كانت أسباب الفصل مؤسسة على المصلحة العامة وجدية متصل بذات الموظف المقصود امتنع على المحاكم أن تتدخل في تقدير صلاحية الموظف للاستمرار في العمل وملائمة الفصل لحالة اللاصقة به .

٣ — تفويت الفرصة على الموظف في الترقية إلى درجة أعلى من درجته بسبب إحالته إلى المعاش بغير حق قبل انتهاء مدة خدمته عنصر من عناصر الضرر الذي يجب النظر في تعويض الموظف عنه . وإذا كانت الفرصة أمرا محتملا فإن تفويتها أمر محقق ولا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفئات — وهو عنصر من عناصر التعويض — ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب ما دام لهذا الأمل أسباب مقبولة ، ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قال في سبيل رفض طلب التعويض إن تفويت فرصة احتمال ترقية الطاعن لا يدخل في تقرير الضرر المادي الذي أصابه من جراء فصله من الخدمة قبل بلوغ سن المعاش لأنه مجرد احتمال ولا يصح أن يبنى عليه حق فإن هذا القول ينطوي على خطأ في القانون . ولا ينال من ذلك أن تكون الترقية تتم بالاختيار دون التقيد بالأقدمية وأنها من الاطلاقات التي تملكها الجهات الرئيسة للموظف إذ محل ذلك أن يكون الموظف باقيا في الخدمة^(٥) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٠٦٧ سنة ١٩٥٢ كلى مصر ضد المطعون عليهما وانهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامهما بصفتيهما بأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف جنيه والمصاريف وقال بيانا لدعواه إنه ظل يتدرج في وظائف وزارة التربية والتعليم حتى شغل وظيفة المدير العام لتعليم البنات وقبل بلوغه سن الإحالة إلى المعاش فوجيء في ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ بصدر مرسوم بفصله من الخدمة استنادا إلى أحكام المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ بشأن فصل

(٥) راجع قصص المبدأ في الطعن رقم ١٥٨ سنة ٢٤ ق بجلد ١١/١٣ ١٩٥٨ .

الموظفين بغير الطريق التأديبي وبناء على مذكرة رفعها وزير التعليم المطعون عليه الثانى إلى مجلس الوزراء (المطعون عليه الأول) تضمنت أن وزارته بحثت حالة موظفيها من درجة مدير عام فما فوق على ضوء المرسوم بقانون سالف الذكر و انتهت إلى فصل الطاعن لعدم صلاحيته وأنه لما كان الأساس الذى بنى عليه فصله من الخدمة لا يتفق مع الواقع ويتناقض مع ماضيه المشرف فى خدمة التعليم وقد صدر المرسوم بفصله مشوبا بالتعسف ومخالفا لنص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ الذى استند إليه لأن حاله لا تندرج تحت أى من الحالات التى أجازت هذه المادة فصل الموظفين فيها إذ حوى ملف خدمته ما يدل على إجماع أولى الأمر من وزراء التعليم السابقين على كفايته وصلاحيته للعمل ولما كان قد أصابه من جراء فصله المفاجيء وعلى هذا النحو التعسفى أضرار مادية وأدبية بالغة فقد طلب تعويضه عن هذه الأضرار بالمبلغ الذى طلبه فى دعواه - دفع المطعون عليهما بعدم قبول الدعوى استنادا إلى أن المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ أضفى على قرارات فصل الموظفين التى تصدر بالتطبيق لأحكامه حصانة تعصمها من قضاء الالغاء ومن قضاء التعويض معا . وتحصل دفاعهما فى موضوع الدعوى فى أن الطاعن لا يستحق أى تعويض عن فصله بعد أن طبقت عليه المادة الثالثة من هذا المرسوم بقانون وضمت إلى مدة خدمته مدة الأحد عشر شهرا الباقية لبلوغه سن الإحالة إلى المعاش وصرف له الفرق بين المرتب والمعاش عن هذه المدة وأن هذه المادة قد وضعت القواعد التى يعرض على أساسها الموظف المفصول بحيث يتمتع عليه أن يطالب بأكثر من التعويض الذى نظمت هذه القواعد وأن المشرع اراد بهذا التنظيم انراج الأمر عن سلطة المحكمة التقديرية . وبتاريخ ٣ من يناير سنة ١٩٥٤ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدفع وقبول الدعوى ثم حكمت فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ فى موضوع الدعوى بإلزام المطعون عليهما بأن يدفعوا للطاعن تعويضا قدره ٢٠٠ جنيه والمصاريف المناسبة . فاستأنف المطعون عليهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٨ سنة ٧٢ ق القاهرة وطلبا الغاء الحكم المستأنف والقضاء أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها كما رفع الطاعن بدوره استئنافا عن الحكم قيد رقم ١٣٥ سنة ٧٢ ق القاهرة طالبا تعديل التعويض إلى المبلغ الذى طلبه فى دعواه الابتدائية وكان من بين ما أقام عليه

استثنائه أن المحكمة الابتدائية عسند بحثها الأضرار المادية أغفلت بحث ما فاته من فرصة احتمال ترقينه إلى سكرتير عام الوزارة ووكلا مساعدا لما فقد رقى إلى هاتين الدرجتين المراقب الذي كان يليه في الأقدمية ويقل عنه كفاءة وهو مراقب منطقة الاسكندرية وأن الطاعن كان قبل فصله مرشحا فعلا لوظيفة سكرتير عام لإحدى الجامعات وهي وظيفة في درجة مدير عام (١) وأن تفويت فرصة الترقية عليه بقرار الفصل قد حرمه من زيادة المعاش والمرتب وقد أسقطت المحكمة هذا الضرر المادى من حسابها كما أنها لم تعوضه عن الضرر الأدبى تعويضا كافيا وبعد أن ضمت محكمة الاستئناف الاستئنافين حكمت فيهما في ٢٤ من يناير سنة ١٩٥٦ بقبولهما شكلا وفي موضوعهما (أولا) بتأييد الحكم المستأنف الصادر في ٣ من يناير سنة ١٩٥٤ فيما قضى به من رفض الدفع بعدم قبول الدعوى وبقبولها (ثانيا) بإلغاء الحكم المستأنف الصادر في ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ ورفض الدعوى. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ٢٠ من يونيو سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة الفحص بجلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص في تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد لنظره أمام هذه الدائرة أخيرا جلسة ٢٢ مارس سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه في سببين يتحصل أولهما في أن الحكم خالف القانون وأخطأ في تفسيره ذلك أنه أسس قضاءه برفض الدعوى على انتفاء الضرر المعنوى وكفاية التعويض الذى ناله الطاعن تطبيقا للرسوم بقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٢ عن الضرر المادى إذ منع الفرق بين مرتبه ومعاشه في المدة التى كانت باقية له مع ضمها إلى مدة المعاش . ووجه الخطأ فيما انتهى إليه الحكم من انتفاء الضرر الأدبى هو أن خروج موظف كبير في مركز الطاعن تطبيقا لتشريعات أطلق عليها اسم " تشريعات تطهير الأداة الحكومية من الفساد " يصمه بالفساد ويضعه في مركز من لا يليق لأن يتبوا الوظيفة لما حاق بخلقه أو لحق بمأخذه من فساد وفي هذا ما فيه من ألم نفسانى مرير يضاعف منه أنه ظل هو ومن خرجوا مثله طبقا لتشريعات التطهير هدفا للتشهير بهم فإذا أسقط الحكم هذا الاعتبار ولم يقم وزنا لهذا الألم النفسى

فإنه يكون قد انتقص عنصرا من عناصر التعويض — أما عن الضرر المادى فإن الحكم لم يدخل فى تقديره له ما فات الطاعن من كسب بسبب فصله من الخدمة قبل بلوغه سن المعاش وذلك بإغفاله ما فوته عليه هذا الفصل من ترقية إلى الدرجات التالية لدرجته والتي كان من حقه الوصول إليها لو أنه بقى فى الخدمة حتى سن المعاش فقد نال هذه الترقيات من كانوا يلونه كفاية وأقدمية . ولقد برر الحكم هذا الإغفال بأن هذه الترقية مجرد احتمال لم يكن مصيره التحقق ولا يصح أن يبنى عليه حق — وهذا القول ينطوى على خطأ فى القانون ذلك أن ترقية الطاعن إلى درجة مدير عام " ١ " ووكيل وزارة مساعد وما كان سيصاحبها من زيادة فى المرتب والمعاش فضلا عن ملو فى المركز الأدبى لم تكن مجرد احتمال بل كانت حقا مكتسبا يفصح عن ذلك خطاب أول وزير للتربية والتعليم فى عهد الثورة وهو الأستاذ سعد اللبان ذلك الخطاب الذى قدمه الطاعن إلى محكمة الموضوع ضمن مستنداته والذى يشهد فيه الوزير المذكور بأن حق الطاعن فى الترقية إلى الوظائف التى تملو وظيفته كان واضحا لما امتاز به من كفاءة وحسن سمعة وأمانة ودقة فى العمل كذلك ما شهد به وزير سابق هو الأستاذ محمد رفعت فى كتاب قدمه الطاعن أيضا ضمن تلك المستندات من أن ترشيحه لمنصب السكرتير العام بجامعة محمد على لى موافقة عامة لكفاية الطاعن وأقدميته ولما اتصف به من صفات خلقية طيبة . وقد أيد هذا الترشيح الوزير خلف الوزير المذكور ورتب الطاعن على ذلك أن استناد الحكم المطعون فيه فى نفي احتمال ترقيته إلى ما قالته الوزارة من عدم ملائمة الطاعن مع العهد الحاضر هو استناد إلى سبب باطل لا أصل له وأنه ما دام أن ترقيته كانت حقا واضحا ومؤكدا لو أنه ظل فى الخدمة حتى بلوغ سن المعاش فلا بد من إدخال أثرها فى عناصر التعويض المادى ويحصل السبب الثانى فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور فى التسبيب من ناحيتين (الأولى) أنه أورد فى معرض تدليله على عدم لحوق ضرر بالطاعن من جراء فصله أنه فصل من وظيفته لما ثبت من أنه غير مسير للعهد الجديد ولقد قل الحكم هذا السبب عن مذكرة الحكومة ومهينة استئنافها دون أن يحصيه أو يحدد المعنى المقصود منه أو يقيم الأدلة على صحته وذلك على الرغم من أن الحكومة لم تنسب إلى الطاعن هذا الأمر طوال نظر الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وأنها ما عمدت إلى إبدائه إلا بعد أن فشلت فى دفع البينة التى قدمها الطاعن على أن فصله كان فصلا

تصفيا أريد به الكيد له شفاء لما في نقوس من طلبوا هذا الفصل ويبدو أن أخذ المحكمة بهذا السبب على أنه حقيقة لا تقبل الجدل كان نتيجة فهم خاطيء منها بأن ادعاء الحكومة بأن الفصل كان لهذا السبب هو ادعاء لا يقبل المناقشة في حين أنه من المقرر أنه إذا ساقطت جهة الادارة سببا تبرر به قرارها بالفصل فإن هذا السبب يصبح خاضعا لرقابة القضاء مهما علت السلطة الادارية مصدرة هذا القرار ومهما كان نوع السبب الذي تذرعت به الادارة (والناحية الثانية) ان الحكم أخل بحق الطاعن في الدفاع بما يجعله باطلا ذلك أنه استند في معرض تدليله على انتفاء الضرر الأدبي إلى ما قاله من أن " كثيرا من الموظفين الذين لهم مدة خدمة باقية أطول من مدة خدمته قد سارعوا بحض اختيارهم إلى ترك الخدمة مع ضم المدة الباقية لهم وصرف مرتبها ولم يروا أن في ذلك ما يمس سمعتهم أو يجرح كرامتهم " ويقول الطاعن إن هذه الواقعة التي أوردها الحكم فضلا عن عدم صحتها فثانها لم تكن مدار مناقشة بين الخصوم ولم يطرحها أحدهم على المحكمة وليس لها أصل في الأوراق بل أوردها الحكم خارج النطاق الواجب أن يلزمه وليس لها مصدر سوى علم القاضى الشخصى .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قال في تبرير قضائه برفض طلب التعويض ما يأتى : " وحيث إنه فيما يتعلق بما يطلبه الأستاذ سعد الله هاشم (الطاعن) من تعويض مادي وأدبي فلا ترى المحكمة محلا لها إذ أنه فيما يختص بالتعويض المادى فبعد أن صرفت الحكومة له مرتب الأحد عشر شهرا الباقية في مدة خدمته وبعد أن ضمت هذه المدة لمدة خدمته فإن هذا كل ما كان يناله لو أنه بقي في الخدمة هذه المدة اما قوله من فوات فرصة احتمال ترقيته فإن هذا مجرد احتمال لا يصح ان يبنى عليه حق بل ان المتوقع هو العكس لما ثبت من أنه غير مسير للعهد الجديد ومن كانت تعتبره الوزارة كذلك لا يقبل منه القول باحتمال ترقيته — اما عن الضرر الأدبي ترى المحكمة أنه غير محقق إذ ان فصل الموظف بغير الطريق التأديبي لأن العهد الحاضر رأى فيه أنه غير متجاوب مع سياسته فهذا كما ذكرت الحكومة في مذكرتها لا يجرح الموظف المفصول يضاف إلى ذلك أنه لم يبق للسيد سعد الله سوى أشهر حتى تنتهى خدمته ولقد صرف له مرتبه عنها واحتسبت في مدة خدمته بل ان كثيرا من الموظفين الذين لهم مدة خدمة باقية أطول من مدته قد بلغت الستين قد سارعوا بحض اختيارهم إلى ترك

الخدمة مع ضم المدة الباقية لهم وصرف مرتبها ولم يروا في ذلك ما يمس سمعتهم أو يجرح كرامتهم ومن ثم فلا ترى المحكمة أى ضرر مادي أو أدبي لحق به يستحق أى تعويض " ومن ذلك يبين ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بصفة أساسية على ان الطاعن غير مسير للعهد الحاضر وغير متجاوب مع سياسته وقد اعتبر هذا الأمر ثابتا في حق الطاعن لمجرد ان الحكومة ذكرته كسبب لفصله من الخدمة قبل بلوغه سن المعاش بالتطبيق لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ ولما كان القرار الصادر بفصل الموظف امتنادا إلى هذا المرسوم بقانون يجب كأى قرار إداري آخر ان يقوم على سببه المبرر له قانونا وقد افصححت المادة الأولى من المرسوم بقانون المذكور عن السبب المسوغ للفصل وهو ان يكون الموظف غير صالح للعمل أو تعلق به شوائب أو شبهات قوية تمس كرامة الوظيفة أو الزاهة أو الشرف أو حسن السمعة وإبانت المذكرة الايضاحية ان المقصود بالموظف غير الصالح للعمل الموظف غير القادر على أداء وظيفته أو القادر غير المنتج أو القادر المنتج الذي لا يلائمه العهد الجديد. ولئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا حيث يلزمها القانون بذلك ويحمل القرار غير المسبب القرينة على صحة سببه وعلى من يدعى عكس هذه القرينة ان يقيم الدليل على مدعاه إلا انه إذا ذكرت جهة الإدارة أسبابا لقرارها فان ذلك من شأنه ان يخضع هذه الأسباب لرقابة المحاكم لتبين مدى مھتھما من الوجهة الواقعية ومدى مطابقتها للقانون - لما كان ذلك وكان الثابت ان المطعون عليهم اذكرا أمام المحكمة الابتدائية ان سبب فصل الطاعن هو انه ضعيف الإنتاج ثم عادا وذكرا أمام محكمة الاستئناف ان فصله يرجع إلى انه غير مسير للعهد الجديد وغير متجاوب مع سياسته فان محكمة الاستئناف اذ أخذت بهذا السبب الأخير واعتبرته حقيقة ثابتة لمجرد ان جهة الإدارة قد ذكرته كسبب لفصل الطاعن تطبقا للرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ ولم تعمل رقابتها عليه وتحققه لتبين مدى مطابقتها للواقع وذلك رغم انكار الطاعن مھتھه ومع مغايرة هذا السبب للسبب الذى أبدته جهة الإدارة أمام المحكمة الابتدائية كمبرر للفصل يكون حكمها مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور في هذه الناحية .

وحيث ان ما ذهب إليه الحكم من أن تفويت فرصة احتمال الترقية على الطاعن لا يدخل في تقدير الضرر المادي الذى أصابه من جراء فصله من الخدمة قبل

بلوغ من المعاش لأنه مجرد احتمال لا يصح أن يبنى عليه حق فإن هذا القول ينطوي على خطأ في القانون ذلك أن تفويت الفرصة على الموظف في الترقية إلى درجة أعلى من درجته بسبب إحالة إلى المعاش بغير حق قبل انتهاء خدمته عنصر من عناصر الضرر التي يجب النظر في تعويض الموظف عنها أما قول الحكم بأن هذا مجرد احتمال لا يصح أن يبنى عليه حق فردود بأنه إذا كانت الفرصة أمراً محتملاً فإن تفويتها أمر محقق والقانون لا يمنع أن يحسب في الكسب الفاتت الذي هو عنصر من عناصر التعويض ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب مادام لهذا الأمل أسباب معقولة ولما كان الثابت أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن قرار فصله قبل انتهاء مدة خدمته قد فوت عليه فرصة ترقية إلى درجة سكرتير هام للوزارة ثم وكيلاً مساعداً لها إذ رقى إلى هاتين الدرجتين المراقب الذي كان يليه في الأقدمية ويقل عنه في الكفاءة فإنه كان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع لما له من أثر في تقدير التعويض ولا عبرة بما يقوله المطعون طيهما من أن الترقية إلى الدرجات التي تعلو الدرجة الثانية تتم بالاختيار دون التقيد بالأقدمية وأنها من الاطلاقات التي تملكها الجهات الرئيسية للموظف ذلك أن محل هذا القول أن يكون الموظف باقياً في الخدمة .

وحيث إنه عما ساقه الحكم المطعون فيه في معرض التدليل على انتفاء الضرر الأدبي من أن كثيرين من الموظفين الذين كانت لهم مدة خدمة باقية أطول من مدة خدمة الطاعن قد سارعوا بمحض اختيارهم إلى ترك الخدمة مع ضم المدة الباقية لهم وصرف مرتبها ولم يروا أن في ذلك ما يمس سمعتهم أو يجرح كرامتهم - فإنه لما كان الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن خلوا عما يفيد أن هذه الواقعة التي حول طيهما الحكم في بعض قضائه طرحت على محكمة الموضوع وكان الحكم لم يبين المصدر الذي استقى منه هذه الواقعة وكان المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ الذي قال الحكم . بأن كثيرين من الموظفين سارعوا باختيارهم إلى اعتزال الخدمة للانتفاع بأحكامه - هذا المرسوم بقانون خاص بفصل الموظفين

بغير الطريق التأديبي والمهدف منه كما صرحت المذكرة التفسيرية له هو تطهير
الأداة الحكومية من أدران العهد الماضي ولم يقصد به التيسير على الموظفين
باعتزال الخدمة قبل بلوغ سن المعاش وإنما صدر لتحقيق هذا التيسير قرار مجلس
الوزراء في ٤ و ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٣ لما كان ذلك فإن ماقرره الحكم في هذا
الخصوص يكون مشوبا أيضا بالقصور .

وحيث إنه لما تقدم جميعه يتعين قضا الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث
أوجه الطعن الأخرى التي تضمنتها أسبابه .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : محمد زعفراني سالم ، ومحمد توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٥٦)

الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة . ” أحوالها على سبيل الحصر ”
مسئولية . تعويض .

صكوت نصوص قانون المرافعات الملتي عن النص على أعضاء النيابة في المواد ٦٥٤ — ٦٦٧ منه الخامة بأحوال مخاصمة القضاة وشروطها وإجراءاتها . انطباق أحكامها مع ذلك على مخاصمة أعضاء النيابة . عدم جواز مقاضاتهم عن الضرر الذي يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال وظيفتهم إلا بطريق المخاصمة . الحكمة التي توخاها الشارع من وضع نظام المخاصمة وهي توفير الضمانات للقاضي في عمله تتحقق كذلك بالنسبة لأعضاء النيابة التي تعتبر هيئة مكلفة للقضاء .

نص المادة ٧٩٧ من قانون المرافعات القائم يسوى بين القضاة وأعضاء النيابة في شأن المخاصمة وبذلك فتن ما كان مقروا من قبل بنبر نص صريح . وتب الشارع في الفقرة الأخيرة من هذه المادة مسؤولية الإدارة عما يحكم به من التضمينات على القاضي أو عضو النيابة في دعوى المخاصمة .

(ب) مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة . دعوى المخاصمة ” طبيعتها ” . ” الخصوم فيها ” .

دعوى المخاصمة دعوى تعويض ومن آثارها في القانون القائم بطلان تصرف القاضي أو عضو النيابة المخاصم . يستوى توجيهها إلى عضو النيابة باسمه أو بوظيفته أو إلى النائب العام بوصفه الجهة الرئيسية له . عدم جواز مقاضاة القاضي أو عضو النيابة في الأحوال الممنعة في القانون إلا بطريق رفع دعوى المخاصمة التي نظم القانون إجراءات رفعها . عدم حلولك ذلك الطريق يؤدي إلى عدم قبول الدعوى .

١ — لن كانت المواد من ٦٥٤ إلى ٦٦٧ من قانون المرافعات المنقح قد نصت على أحوال مختصة القضاة وشروطها وإجراءاتها ومكنت من أعضاء النيابة إلا أن هذه الأحكام كانت تنطبق أيضا عليهم فلم يكن يجوز مقاضاتهم عن الضرر الذي يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال وظيفتهم إلا عن طريق المختصة ، ذلك أن الأصل هو عدم مسئولية القاضي أو عضو النيابة عما يصدر منه من تصرفات أثناء عمله لأن كلا منهما إنما يستعمل في ذلك حقا خوله له القانون وترك له سلطة التقدير فيه ولكن المشرع رأى تقرير مسئوليتيهما — على سبيل الاستثناء — إذا انحرف أيهما عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فخص في قانون المرافعات على أحوال معينة أوردها على سبيل الحصر يسأل فيها القاضي عن التضمينات كما نظم إجراءات المختصة في هذه الأحوال . والحكمة التي توخاها المشرع من وضع نظام المختصة هي توفير الضمانات للقاضي في عمله وإحاطته بسياج من الحماية يجعله في مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى عادية لمجرد التشهير به . وهذه الحكمة تتوافر بالنسبة لأعضاء النيابة التي تعتبر هيئة مكلمة للقضاء . وقد حرص المشرع دائما على الجمع بينهم وبين القضاة في القوانين المتعاقبة الخاصة بتنظيم السلطة القضائية وكفل لهم من أسباب الطمأنينة والضمانات ومظاهر الاستقلال كثيرا مما كفله للقضاة كما حرص عند تعديل قانون المرافعات على أن ينص صراحة في المادة ٧٩٧ من القانون القائم على التسوية بين القضاة وأعضاء النيابة في شأن المختصة وبذلك فتن ما كان مقررا من قبل بغير نص صريح ورتب في الفقرة الأخيرة من هذه المادة مسئولية الدولة عما يحكم به من التضمينات على القاضي أو عضو النيابة بسبب الأفعال المخالفة .

٢ — دعوى المختصة — في قانوني المرافعات المنقح والقائم — هي دعوى تعويض وإن كان من آثارها في القانون القائم بطلان تصرف القاضي أو عضو النيابة المخاصم . وقد حدد المشرع الأحوال التي يجوز فيها رفع دعوى المختصة ونظم المختصة في هذه الأحوال إجراءات خاصة وأحاطها بضمانات تكفل حماية القاضي أو عضو النيابة من عبث الخصوم ومن ثم فلا يجوز مقاضاة أيهما بالتضمينات عن التصرفات التي تصدر منه أثناء عمله إلا في هذه الأحوال ، ولا سبيل إلى هذه المقاضاة غير دعوى المختصة . وإذن فإذا كان الطاعن قد

رفع دعواه ضد رئيس النيابة بطلب تعويضه عن الأضرار التي لحقت به بسبب إجراءات تنفيذ حكم جنائي اتخذها أحد أعضاء النيابة بقوله إنها قد تمت على وجه مخالف للقانون ثم أدخل في الدعوى - بناء على أمر المحكمة - النائب العام ووزير العدل بوصفهما الجهة الرئيسية لعضو النيابة الذي وقع منه التصرف الذي سبب الضرر المدعى به وطلب إلزامهما متضامتين مع رئيس النيابة بالتعويض ، فإن الحكم المطعون عليه إذ خلص إلى عدم قبول هذه الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون (باعتبارها دعوى مخاصمة) يكون قد فهم الدعوى على وجهها الصحيح وطبق عليها القانون تطبيقا سليما . ولا يقدح في صحة قضائه عدم توجيه الدعوى إلى عضو نيابة معين بالاسم وتوجيهها إلى النيابة العامة في شخص رئيس النيابة ذلك أنه يستوى أن تكون دعوى التضمينات قد وجهت إلى عضو النيابة باسمه أو بوظيفته وإلى النائب العام بوصفه الجهة الرئيسية لعضو النيابة الذي صدر منه التصرف والقول بغير ذلك يفوت الحكمة التي قصد إليها المشرع من وضع نظام المخاصمة ويفتح الباب للتحايل على مخاصمة أعضاء النيابة بغير الطريق الذي رسمه القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن الطاعن أقام في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ الدعوى رقم ٨٢٣ سنة ١٩٤٨ كلى الاسكندرية ضد محافظ الاسكندرية بصفته رئيسا للقومسيون البلدى ورئيس نيابة الاسكندرية وطلب الحكم بإلزامهما متضامتين بأن يدفعاه مبلغ ١٠٨٥ جنيا تعويضا له عما أصابه من ضرر بسبب قيامهما بهدم مبنى خشبي مملوك له أعدملاقامة به في فصل الصيف وأقامه على قطعة أرض استأجرها لهذا الغرض بمنطقة سيدى بشر وقد حررت له البلدية محضرا لإقامته هذا المبنى

بغير ترخيص وقبيل هذا المحضر برقم ٢٠٤ سنة ١٩٤٦ مخالقات الرمل وقدمته النيابة للحاكم هو ومالك الأرض وقضت محكمة المخالفات بتاريخ ٣٠ مارس سنة ١٩٤٦ بتغريم كل منهما مائة قرش وإزالة البناء على مصاريقهما إذا لم ينفذا اشتراطات البلدية في بحر شهر من تاريخ إعلانهما بهذا الحكم وقد طرض في الحكم المذكور وقضى في ١٤ مايو سنة ١٩٤٦ باعتبار معارضته كأن لم تكن قاستأنف هذا الحكم وقضى في استئنافه غيابيا بتاريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٦ بالتأييد وذلك في الدعوى ١٥٧٣ سنة ١٩٤٦ مخالقات مستأنفة ورغم عدم إعلانه بهذا الحكم وعدم فوات مواعيد المعارضة فيه فقد نفذ الحكم في ٩ من فبراير سنة ١٩٤٨ بناء على أمر النيابة وهدم المبنى وكان من نتيجة ذلك أن ضاع الأثاث الذي كان بداخله وأنه لما كانت إجراءات التنفيذ قد وقعت باطلة لعدم إعلانه بالحكم الغيابي الاستئنافي ولعدم إخطاره بموعد التنفيذ فقد بادر برفع الدعوى رقم ١٦٠ سنة ١٩٤٨ مستعجل الاسكندرية طلب فيها ندم خير لمعاينة المبنى وتقدير الأضرار التي نشأت عن هدمه وقدم الخبير تقريره متضمنا أن المبنى أزيل ولم يبق منه غير أبقاض طفيفة لا قيمة لها وقدر تكاليف انشائه في سنة ١٩٤١ بمبلغ ٥٩٧ جنيها و ٦٠٠ مليم وتكاليف إعادة بنائه في سنة ١٩٤٨ بمبلغ ٦٦٤ جنيها و ٩٠٠ مليم وأثبت الخبير أنه لم يجد أثرا لما كان به من منقولات وتأسيسا على دعوى إثبات الحالة هذه أقام الطاعن دعواه الحالية بالطلبات السابقة ولدى نظرها دفعت بلدية الاسكندرية بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة ودفعت النيابة بعدم قبول الدعوى بالنسبة لما لرفعها عن غير طريق المخاصمة القضائية المبين في المادة ٧٩٧ مرافعات وما بعدها — وفي ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بقبول الدفع الذي أبدته البلدية وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لما لرفعها على غير ذي صفة وبرفض الدفع الذي أبدته النيابة العامة وكلفت المحكمة الطاعن بتصحيح شكل الدعوى بإدخال النائب العام ووزير العدل باعتبارهما الممثلين الحقيقيين للنياية العامة وأسست المحكمة قضائها برفض الدفع الذي أبدته النيابة بعدم قبول الدعوى لرفعها عن غير طريق المخاصمة على أن الدعوى المطروحة لا تعتبر دعوى مخاصمة لأنها رفعت على النيابة العامة باعتبارها مصلحة إدارية عامة ولم ترفع على شخص معين بالذات وأن المشرع قصد إلى أن المخاصمة محلها أن يختص القاضي أو عضو النيابة

بشخصيته - وقام الطاعن بإدخال النائب العام ووزير العدل وطلب الحكم بإلزامهما متضامنين مع رئيس نيابة الاسكندرية بطلباته وتمسك الحاضر عن هذين الخصمين من جديد بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير طريق الخصامة وبتاريخ ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة الابتدائية بإلزام وزير العدل والنائب العام بصفتيهما (المطعون عليهما) بأن يدفعوا للطاعن مبلغ ٥٩٧ جنيها و ٦٠٠ مليم والمصاريف المناسبة فاستأنف المطعون عليهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦٨ سنة ١٠ ق الاسكندرية وكان من بين ما أسسا عليه استئنافهما أن الدعوى غير مقبولة لرفعها بغير طريق الخصامة وبتاريخ ٨ من أبريل سنة ١٩٥٦ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول دعوى الطاعن مع إلزامه بمصروفاتها عن الدرجتين وأقامت قضاءها بذلك على أسباب محصلها أن الدعوى التي رفعها الطاعن ابتداء للطالبة بالتعويض إنما أقامها على رئيس نيابة الاسكندرية بصفته رئيسا للنيابة العامة المختصة إذ أنه هو أو أحد وكلائه الذي أمر بتنفيذ حكم الإزالة وما النائب العام أو وزير العدل اللذين أمرت المحكمة بإدخالهما إلا الجهة الرئيسية التابع لها رئيس النيابة وأنه سواء كان الإجراء قضائيا أو إداريا فهو عمل من أعمال وظيفته وأن المشرع إذ وضع نظام الخصامة في المواد ٧٩٧ وما بعدها من قانون المرافعات (الجديد) لم يشأ أن يجعل عضو القضاء أو النيابة مسئولاً مدنيا عن أى خطأ يرتكبه أثناء وبسبب تأدية وظيفته بل جعله مسئولاً فقط في أحوال خاصة نص عليها صراحة وأحاطه في هذه الأحوال بضمانات كي لا تتخذ مقاضاتهم وسيلة للتشهير بهم وليكفل لهم العمل في اطمئنان وبلا تهييب - طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٣ من أغسطس سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص في ١٥ يناير سنة ١٩٦١ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات حدد أخيرا لنظره جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٦٢ وفيها صحمت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما أخطأ فهم الواقع فيها وفي بيان ذلك يتناول إن محكمة الاستئناف اعتبرت دعواه دعوى مخاصمة مما نصت عليه المادة ٧٩٧ مرافعات

وأست على ذلك قضاءها بعدم قبولها في حين أنه رفع الدعوى بطلب تعويض عن فعل ضار أصابه بسبب التعسف في إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بهدم المبنى المملوك له وإجرائه على وجه مخالف للقانون بأن نفذ الحكم دون أن يعلن به وقبل انقضاء مواعيد المعارضة فيه فدعواه دعوى تعويض وليست دعوى مخاصمة بدليل أنه لم يرفعها بالطريق المرسوم في قانون المرافعات لدعوى المخاصمة وأنه لم يخاصم شخصا معينا بالذات من أعضاء النيابة وإنما وجه دعواه إلى هيئة من هيئات الحكومة هي السلطة التي باشرت تنفيذ الحكم الجنائي على وجه مخالف للقانون مما ترتب عليه إلحاق الضرر به .

وحيث إن هذا النعي غير صحيح ذلك أنه وإن كانت المواد من ٦٥٤ إلى ٦٦٧ من قانون المرافعات الملغى الذي رفع الطاعن دعواه في ظله نصت على أحوال مخاصمة القضاة وشروطها وإجراءاتها وسكنت عن أعضاء النيابة إلا أن هذه الأحكام كانت تنطبق أيضا على هؤلاء فلم يكن يجوز مقاضاتهم عن الضرر الذي يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال وظيفتهم إلا عن طريق المخاصمة ذلك أن الأصل هو عدم مسئولية القاضي أو عضو النيابة عما يصدر منه من تصرفات أثناء عمله لأن كلا منهما إنما يستعمل في ذلك حقا خوله له القانون وترك له سلطة التقدير فيه ولكن المشرع رأى أن يقرر مسئوليتهما على سبيل الاستثناء إذا انحرف أيهما عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فنص في قانون المرافعات على أحوال معينة أوردها على سبيل الحصر يسأل فيها القاضي عن التضمينات ونظم إجراءات المخاصمة في هذه الأحوال — والحكمة التي توخاها المشرع من وضع نظام المخاصمة هي توفير الطمأنينة للقاضي في عمله وإحاطته بسياج من الحماية يجعله في مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى عادية لمجرد التشهير به وهذه الحكمة تتوافر بالنسبة لأعضاء النيابة الذين يعتبرون هيئة مكلمة للقضاء ، ولقد حرص المشرع دائما على الجمع بينهم وبين القضاة في القوانين المتعاقبة الخاصة بتنظيم السلطة القضائية وكفل لهم فيها من أسباب الطمأنينة والضمانات ومظاهر الاستقلال كثيرا مما كفله للقضاة كما حرص عند تعديل قانون المرافعات على أن ينص صراحة في المادة ٧٩٧ من القانون القائم على التسوية بين القضاة وأعضاء النيابة في شأن المخاصمة وبذلك فن ما كان مقررا من قبل بغير نص صريح ورتب المشرع في الفقرة الأخيرة من هذه المادة مسئولية

الدولة عما يحكم به من التضمينات على القاضى أو عضو النيابة بسبب الأفعال المخالفة ولما كانت دعوى المخاصمة فى قانونى المرافعات الملقى والقائم هى دعوى تعويض — وإن كان من آثارها فى القانون القائم بطلان تصرف القاضى أو عضو النيابة المخاصم وقد حدد المشرع الأحوال التى يجوز رفعها فيها ونظم للمخاصمة فى هذه الأحوال إجراءات خاصة وأحاطها بضمانات تكفل حماية القاضى أو عضو النيابة من عبث الخصوم — فإنه لا يجوز مقاضاة أيهما بالتضمينات عن التصرفات التى تصدر منه أثناء عمله إلا فى هذه الأحوال ولا سبيل إلى هذه المقاضاة غير دعوى المخاصمة ولما كان الطاعن قد رفع دعواه ضد رئيس نيابة الاسكندرية بطلب تعويضه عن الأضرار التى لحقت به بسبب إجراءات تنفيذ حكم جنائى اتخذهما أحد أعضاء نيابة الاسكندرية ويصفها الطاعن بأنها تمت على وجه مخالف للقانون — ثم أدخل فى الدعوى بناء على أمر المحكمة — النائب العام ووزير العدل بوصفهما الجهة الرئيسية لعضو النيابة الذى وقع منه التصرف الذى سبب الضرر المدعى به وطلب إلزامهما متضامين مع رئيس النيابة بالتعويض فإن الحكم المطعون فيه إذ خاص إلى عدم قبول هذه الدعوى لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون يكون قد فهم الدعوى على وجهها الصحيح وطبق عليها القانون تطبيقاً سليماً ولا يقدح فى صحة قضائه ما يقوله الطاعن من أنه لم يوجه دعواه إلى عضو نيابة معين بالاسم وإنما وجهها إلى النيابة العامة فى شخص رئيس نيابة الاسكندرية ذلك أنه يستوى أن تكون دعوى التضمينات قد وجهت إلى عضو النيابة باسمه أو بوظيفته أو إلى النائب العام بوصفه الجهة الرئيسية لعضو النيابة الذى صدر منه التصرف والقول بغير ذلك يفوت الحكمة التى قصد إليها المشرع من وضع نظام المخاصمة ويفتح الباب للتعامل على مخاصمة أعضاء النيابة بغير الطريق الذى رسمه القانون .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متول حنم المستشار، وبحضور السادة : محمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق
المحامي ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسي المستشارين .

(٥٧)

الطعن رقم ٤٨٤ لسنة ٢٦ القضائية :

إجارة . "التزامات المستأجر" . "استعمال العين المؤجرة والمحافظة عليها" .
المعيار في ذلك .

معيار العناية التي فرضها الشارع على المستأجر في استعمال العين المؤجرة والمحافظة عليها معيار مادي
هو رعاية الرجل المعتاد . المستأجر مسئول عن تلف العين المؤجرة الناشئ عن استعمالها استعمالاً غير
قانوني . هذه المسؤولية مفترضة لا ترتفع إلا إذا أثبت المستأجر أن التلف لم يكن بخطئه أو أنه قد نشأ
بفعل أجنبي لا يدره فيه .

مؤدى نص المادتين ٥٨٣ و ٥٩١ من القانون المدني أن المشرع قد جعل
معيار العناية التي فرضها على المستأجر في استعمال العين المؤجرة أو المحافظة عليها
معياراً مادياً هو رعاية الرجل المعتاد ، وأن المستأجر مسئول عما يصيب العين
المؤجرة من تلف ناشئ عن استعمالها استعمالاً غير قانوني ، وهذه المسؤولية مفترضة
لا ترتفع إلا إذا أثبت المستأجر أن التلف لم يكن بخطئه أو أنه قد نشأ بفعل أجنبي
لا يدره فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى إرضاءه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل — حسباً بين من الحكم المطعون فيه وسائر
الأوراق — في أن الطاعة أقامت الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ كلى ومنهوق قالت

فيها إنها أجرت للطعون عليها نصف منزل بناحية الضهرية مركز إيتاي البارود لاستعماله مدرسة وأن المطعون عليها أساءت استعمال العين المؤجرة وخالفت شروط عقد الإيجار — مما أدى إلى تهدم المباني وتداعبها وأن الخبير الذي عين في دعوى إثبات الحالة رقم ٤٦ سنة ١٩٥٢ مستعجل دمههور قدر بمبلغ ٣٠٥ جنيهاً تعويضاً عما لحق بها من أضرار ولكنه لم يقدر التعويض عن الضرر الناتج من عدم الاستغلال وطلبت المحكمة لها على المطعون عليها بمبلغ ألف جنيه على سبيل التعويض بما في ذلك مصروفات دعوى إثبات الحالة . ومحكمة أول درجة حكمت في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بإلزام المطعون عليها بمبلغ ٣٢٩,٥ جنيهاً والمصاريف المناسبة ومبلغ ٥٠٠ قرش . مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما ادعى ذلك من الطلبات وأسست قضاءها بمسئولية المطعون عليها على أنها لم تقدم الدليل على أنه لم يكن لها يد فيما أصاب المبنى من الأضرار التي أثبتها الخبير في تقريره وأنها مسئولة عن عدم اتخاذ الحيلة في صيانة العين المؤجرة — استأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٧٠ سنة ١١ ق اسكندرية وفي ٢٧ مايو سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنة تأسيساً على ما ثبت لها من تحقيقات اللجنة رقم ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاي البارود من أن التلف الذي لحق بالعين المؤجرة قد وقع من أجنبي نكاية بالمؤجرة ولا بد للمطعون عليها فيه ومن أنه لم يثبت أن هذه الأخيرة قصرت في المحافظة على العين المؤجرة فطعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٥٦ وطلبت للأسباب الواردة به نقض الحكم المطعون فيه وبعد أن قدمت النيابة مذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٥ فبراير سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على رأيها وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للاحالة حدد لنظر الطعن أخيراً جلسة ٢٢/٣/١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في النعي على الحكم المطعون فيه — بالقصور في التسيب ومسح وقائع الدعوى — ذلك أن الحكم قضى برفض دعوى الطاعنة مستنداً إلى ما ذكره من ” أنه تبين من تحقيقات اللجنة ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاي البارود أن الطاعنة قد تبين لها في يوم ٢٩/٧/١٩٥١

أن العين المؤجرة قد نزع منها أبواب فصول الدراسة وباب المرحاض والباب الفاصل بين المدرسة وباقي المنزل وأبواب ثلاث حجرات من القسم الثاني من المنزل الذي كان مؤجرا إلى محمد نظمي عبدالكريم وأن هذه الأبواب قد سرقت واتهمت الطاعة كلا من محمد عسران عبدالكريم ومحمد نظمي عبدالكريم بالتحريض على ارتكاب ذلك وأنه من ثم لم يكن للمطعون عليها يد فيما أصاب العين المؤجرة من تلف " في حين أن الذي يبين من تحقيقات اللجنة ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاي البارود أن الإبلاغ فيها كان قاصرا على سرقة سبعة أبواب وأربعة ضلف نواقذ وقد تم الإبلاغ وجرت المعاينة في يوم ١٩٥١/٧/٢٩ ثم رفعت الطاعة بعد ذلك الدعوى رقم ٤٦ سنة ١٩٥٢ مستعجل دمنهور في سنة ١٩٥٢ بإثبات حالة العين المؤجرة عند ما تبين لها أن التلف قد امتد إلى كافة الأبنية وقد أثبت الخبير المعين في تلك الدعوى وجود تهدم في الجانب الغربي من المبنى وتهدم في الجانب البحري للحجرة الغربية كما أثبت سقوط جميع أسقف الجانب الغربي وسقف الفراشة الواقعة بحري الصالة ونزع جميع ضلف أبواب الحجرات ودورة المياه واختفاء معظم الضلف والألواح الزجاجية الخاصة بالأبواب وبين من ذلك أن الخبير أثبت في تقريره وجود أضرار بالعين المؤجرة تزيد عن تلك التي ثبتت بمحضر معاينة اللجنة ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاي البارود ولكن الحكم المطعون فيه اكتفى في بيان ما أصاب العين المؤجرة من أضرار بما ورد في قضية اللجنة سالفة الذكر وأغفل الأضرار الأخرى التي أثبتها الخبير بتقريره الذي كان تحت نظر المحكمة مما يعيب حكمها بالقصور .

وحيث إن هذا النعي صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بانتفاء مسئولية المطعون عليها على قوله " وحيث إنه بالاطلاع على تحقيقات اللجنة ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاي البارود المقدمة بالحفاظة /٥/ دوسيه انضح أن المستأنف عليها تملك منزلا بعزبة الضهرية مركز إيتاي البارود وتؤجر نصفه لمراقبة غرب الدلتا لاستعماله مدرسة وكانت تؤجر النصف الآخر لمان يدعى محمد نظمي عبدالكريم وأن المؤجرة استصدرت حكما بطرد هذا الأخير من النصف المؤجر له وتنفيذ حكم الطرد ووضعت أختام بالجمع الأحمر على بابه يوم ١٩٥١/٧/٢٦ وأن التلف الذي أصاب العين المؤجرة اكتشف صباح يوم ١٩٥١/٧/٢٩ أي بعد تنفيذ حكم الطرد بثلاثة أيام وأنه تناول جميع المتزل أي النصف المؤجر لاستعماله مدرسة

والنصف الآخر الذى كان يستأجره عهد نظمي عبد الكريم إذ نزع الجاني أبواب جميع فصول الدراسة وباب المرحاض والباب الفاصل بين المدرسة وبين باقى المنزل وأبواب ثلاث حجرات فى القسم الآخر وكذلك أربع ضلف زجاج ومزق الجميع — وأن السيد أحمد فؤاد الدليل ابن المستأنف عليها ووكيلها اتهم كلا من عهد عسران عبد الكريم وعهد نظمي عبد الكريم بالتحريض على ارتكاب الحادث لوجود منازعات مدنية متعددة بين موكلته وبين أولهما ... ” وحيث إنه ينبى على ذلك أن التلف الذى لحق بالعين المؤجرة قد وقع نكاية بالمؤجرة ولم يكن المستأجر يد فيه كما لم يثبت أن المستأجر قصر فى المحافظة على العين المؤجرة ونشأ عن هذا التقصير حصول التلف ... ” وبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه حدد ما بالعين المؤجرة من أضرار استخلاصا مما ورد فى تحقیقات اللجنة ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاى البارود وحدها فى حين أن الخبير المعين فى الدعوى رقم ٤٦ سنة ١٩٥٢ مستعجل دمنهور قد أثبت فى تقريره الذى كان تحت نظر المحكمة أنه وجد عند معاينته العين المؤجرة فى ١٩٥٢/٧/٢٨ تهدها بالجانب الغربى بأكمله ودورة المياه وتهدها كليا بالجانب البحرى للمجرة الغربية مع جزء من الفاصل بين هذه المجرة ودورة المياه وتهدها بالركن الغربى البحرى للصالة وسقوط جميع أسقف الجانب الغربى والفراندة وعدم وجود ضلف الأبواب ومعظم الضلف والألواح الزجاجية . لما كان ذلك وكان تقرير الخبير جاء لاحقا لتحقیقات اللجنة رقم ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاى البارود وكان هذا التقرير قد أثبت وجود أضرار بالعين المؤجرة تزيد عن تلك التى ثبتت فى محضر المعاينة فى قضية اللجنة وعما أورده الحكم المطعون فيه تقلا من هذا المحضر مما مؤداه أن الأضرار التى أصابت العين المؤجرة والتى طالبت الطاعة بالتعويض عنها لم تكن قاصرة على تلك التى بلغ عن سرقتها فى ١٩٥١/٧/٢٩ والتى قال الحكم إنها حصلت بفعل خصوم الطاعة نكاية بها بل إنها تشمل أضرارا أخرى فان الحكم المطعون فيه إذ أغفل — وهو فى صدد تحصيل الواقع فى الدعوى — ما جاء بتقرير الخبير من هذه الأضرار الأخرى يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه فى خصوص الأضرار المذكورة .

وحيث إن حاصل السببين الثاني والثالث أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ذلك أن اتهام وكيل الطاعة الغير بإحداث جزء من الضرر الذي لحق بالعين المؤجرة ليس من شأنه طبقاً للمادة ١/٥٩١ من القانون المدني التي استند إليها الحكم أن ترتفع مسؤولية المستأجر لأن التزامه بالمحافظة على العين المؤجرة عملاً بالمادة المذكورة التزام بنتيجة ومن ثم لا تنقضي مسؤوليته إلا إذا قدم الدليل على أنه لم يكن له يد في حدوث التلف. كما يبين خطأ الحكم أيضاً من أنه أقام قضاءً على حكم المادة ٥٩١ من القانون المدني بينما أن حكم المادة ٥٨٣ منه هو الواجب التطبيق إذ أنه يجعل مسؤولية المستأجر من تلف العين المؤجرة مسؤولية مفترضة وللمستأجر دفعها إذا أثبت أنه قام بالعناية المطلوبة وأن التلف ناشئ عن استعمال العين استعمالاً مألوفاً — وما كان الطاعن مستطيعاً أن يثبت هذا الأمر لما قرره الخبير من أن التلف الذي طأينه قد وقع بفعل فاعل والحكم المطعون فيه إذ اجترأ عن هذا التأسيس القانوني بمجرد قوله إنه لم يثبت أن المستأجر قصر في المحافظة على العين المؤجرة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون لأن التقصير مفترض حتى يثبت المستأجر العكس .

وحيث إن المادة ٥٨٣ من القانون المدني تنص على أنه ” يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال العين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد — وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً مألوفاً “ وتنص الفقرة الأولى من المادة ٥٩١ على أنه ” على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف بسبب لا يد له فيه “ ومؤدى هذين النصين أن المشرع قد جعل معيار العناية التي فرضها على المستأجر معياراً مادياً هو عناية الرجل المعتاد وأن المستأجر مسئول عما يصيب العين المؤجرة من تلف ناشئ عن استعمالها استعمالاً غير مألوف وأن مسؤوليته هذه مفترضة ولا ترتفع إلا إذا أثبت أن التلف لم يكن بخطئه أو أنه نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد نفى مسؤولية المطعون عليها عما أصاب العين المؤجرة من الأضرار الميينة بقضية اللجنة رقم ١٥٠٦ سنة ١٩٥١ إيتاي البارود بما أورده في قوله ” ومن حيث إنه يبين من ذلك أن التلف الذي لحق بالعين المؤجرة قد وقع نكابة بالمؤجرة ولم يكن للمستأجر يد فيه كما لم يثبت أن المستأجر قصر في المحافظة على العين

المؤجرة ونشأ عن هذا التقصير حصول التلف أما استناد محكمة أول درجة في مسؤولية المستاجر عن الضرر الذي أصاب المبنى إلى عدم وضع المستاجر حارسا على المدرسة للمحافظة عليها فهو استناد غير صحيح ذلك لأن المؤلف أن أصحاب المباني في القرى ومستاجريها لا يمهّدون بحراستها ليلا إلى خفراء خصوصيين بل يتركون هذه الحراسة لرجال الحفظ بدليل أن المستأنف عليها لم يمين حارسا خاصا على نصف المنزل الذي كانت تؤجره لمحمد نظمي عبد الكريم . وكان هذا الذي أورده الحكم لا مخالفة فيه للقانون لأنه أقيم على أن المطعون عليها — في خصوص ذلك التلف لم تقصر في المحافظة على العين المؤجرة — وأن هذا التلف حدث بسبب أجنبي لا يد للمستاجر (المطعون عليها) فيه لما كان ذلك فان النعي بهذين السببين يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمد متولى حلم المستشار ، وبحضور السادة : محمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماحيل ، زاهد خمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرمي المستشارين .

(٥٨)

الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٢٦ القضائية :

نقل برى . "نقل الأشياء" . "مسئولية الناقل" . "الإعفاء من المسؤولية" .

بضمن أمين النقل تلف أو هلاك الأشياء المراد نقلها ما لم يكن ذلك واجبا إلى عيب فيها أو إلى قوة قاهرة أو خطأ أو إهمال من المرسل . نص المادة ٩٧ تجارى غير متعلق بالنظام العام . جواز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية .

تنص المادة ٩٧ من قانون التجارة على أن "أمين النقل ضامن للأشياء المراد نقلها إذا تلفت أو عدمت ما لم يكن ذلك واجبا إلى عيب ناشئ عن نفس الأشياء المذكورة أو إلى قوة قاهرة أو خطأ أو إهمال من مرسلها" . ولما كان هذا النص غير متعلق بالنظام العام فإنه يصح الاتفاق على عكسه ، ولذلك أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢١٧ من القانون المدنى ، الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم ، ومن ثم فيكون الاتفاق فى سند الشحن على إعفاء مصلحة السكة الحديد من المسؤولية عن الأضرار التى تلحق بالبضائع صحيحا طالما أن تلك الأضرار لم تنشأ عن غش أو خطأ جسيم من جانبها ، وإذن فإذا كان سند الشحن قد تضمن شرطا بإعفاء الطاعنة (مصلحة السكة الحديد) من المسؤولية الناشئة عن فقد البضائع أو تلفها بعد فوات موعد استحقاق رسوم الأرضية وكان الثابت من قرارات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها الأولى (المرسل إليها) قد تراخت فى استلام البضاعة من محطة الوصول إلى ما بعد استحقاق رسوم الأرضية واكتشف العجز فى البضاعة عند ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أهدر شرط الإعفاء من المسؤولية فى هذه الصورة يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومممع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تحصل فى أن المطعون عليه الثانى باع إلى المطعون عليها الأولى جوانات خيش فارغة زنتها ٢٥٦٢٥ كيلو جراما تولى شحنها لحساب المشتري من محطة سكة حديد القبارى بالاسكندرية إلى محطة الشلال بمقتضى سندى شحن مؤرخين ٢٤ و ٢٦ يناير سنة ١٩٥٣ غير أنه تبين للمطعون عليها الأولى عند قيامها باستلام البضاعة من محطة الشلال وجود عجزها قدره ٢٢٩١ كيلو جراما . فأقامت الدعوى رقم ٢٩٢٠ سنة ١٩٥٣ تجارى كلى القاهرة على مصلحة السكة الحديد (الطاعة) والمطعون عليه الثانى وطلبت الحكم بإلزامهما متضامنين بمبلغ ٥٢٨ جنيها و ٤٨٥ مليا كتعويض عن هذا العجز ، تمسكت الطاعة فى دفاعها بنص المادة ٢٦ من لائحة تعريفه البضائع التى تم النقل على أساسها والتى تعفى مصلحة السكة الحديد من المسئولية الناشئة عن العجز فى البضائع إذا ترانى صاحبها فى استلامها من محطة الوصول وظهر العجز بعد فوات موعد استحقاق رسوم الأرضية عليها ، وبتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٥٥ حكمت محكمة أول درجة بإلزام الطاعة والمطعون عليه الثانى متضامنين بأن يدفعوا للمطعون عليها الأولى مبلغ ٢٨٢ جنيها و ٣٠ مليا ، استأنف كل من الطاعة والمطعون عليه الثانى هذا الحكم بالاستئناف رقمى ٦٢٤ و ٦٣٥ سنة ٧٢ ق القاهرة ، كما رفعت المطعون عليها الأولى استئنافا مقابلا تقيد برقم ٢٥٦ سنة ٧٣ ق ، وبتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف القاهرة (أولا) فى موضوع الاستئناف رقم ٦٢٤ سنة ٧٢ ق المرفوع من المطعون عليه الثانى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى قبله مع إلزام المطعون عليها الأولى بمصروفات هذا الاستئناف (ثانيا) فى موضوع الاستئناف رقم ٦٣٥ سنة ٧٢ ق المرفوع من الطاعة وفى موضوع الاستئناف المقابل المرفوع من المطعون عليها الأولى برفضها وبتأييد الحكم المستأنف بالنسبة لهما مع إلزام كل بمصاريف

استثنائه مؤسسة قضاءها بمسئولية الطاعنة على ما قرره محكمة الدرجة الأولى من أن المادة ٩٧ من قانون التجارة لا تجيز إعفاء أمين النقل من المسئولية إلا لعيب في البضاعة أو بسبب قوة قاهرة أو إهمال من المرسل وأضافت محكمة الاستئناف إلى ذلك رداً على دفاع الطاعنة الخاص بإعفائها من المسئولية طبقاً للمادة ٢٦ من لائحة تعريف البضائع الصادر بها القرار الوزاري رقم ٦ سنة ١٩٣٠ أنه لا يصح أن يعطل هذا النص أحكام المواد ٩٤ و ٩٧ و ٩٨ من قانون التجارة، طعن الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٥ يناير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على طلب نقض الحكم ، فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى الدائرة المدنية وقدم المطعون عليه الثاني في مذكرة طلب فيها إخراج من الطعن ، وقد نظر الطعن أخيراً أمام هذه الدائرة بجلسته ٢٢/٣/١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ٢١٧ من القانون المدني ، وفي بيان ذلك تقول الطاعنة إن الحكم أهدر البند ٢٦ من لائحة تعريف البضائع الصادر بها القرار الوزاري رقم ٦ سنة ١٩٣٠ المتضمن إعفاء مصلحة السكة الحديد من المسئولية الناشئة عن فقد البضائع بعد فوات موعد استحقاق رسوم الأرضية عليها ، حالة أن هذا الإعفاء هو شرط معاقدي ورد في سند الشحن ، وهو شرط صحيح جائز قانوناً عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢١٧ من القانون المدني التي تجيز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ الترامه إلا ما نشأ عن غش أو خطأ جسيم وهو لا يتعارض أيضاً مع حكم المادة ٩٧ من قانون التجارة لعدم تعلق النص المذكور بالنظام العام مما يصح الاتفاق على خلافه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه وإن كانت المادة ٩٧ من قانون التجارة قد نصت على أن " أمين النقل ضامن للأشياء المراد نقلها إذا تلفت أو حدمت إلا إذا حصل ذلك بسبب عيب ناشئ عن نفس الأشياء المذكورة ، أو بسبب قوة قاهرة أو خطأ أو إهمال من المرسل " فير أنه لما كان هذا النص ليس متعلقاً بالنظام العام مما يصح الاتفاق على عكسه ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢١٧

من القانون المدني تنص على أنه يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية ترتب على عدم تنفيذ الترامه التعاقدى إلا ما ينشأ من فشه أو من خطئه الجسيم فإن الاتفاق على إعفاء الطاعة من المسئولية عن الأضرار التي تلحق بالبضائع يكون صحيحاً طالما أن تلك الأضرار لم تنشأ من غش أو خطأ جسيم من جانبها ، لما كان ذلك ، وكان سند الشحن موضوع الدعوى قد تضمن شرطاً بإعفاء الطاعة من المسئولية الناشئة من فقد البضائع أو تلفها بعد قوات موعد استحقاق رسوم الأرضية ، وكان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها الأولى تراخت في استلام البضاعة من محطة الوصول إلى ما بعد استحقاق رسوم الأرضية واكتشف المعجز في البضاعة عند ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أهدر شرط الإعفاء من المسئولية في هذه الصورة يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الدعوى صالحة للحكم في موضوعها ، ولما ملف ولما ثبت من تقارير الحكم من أن المطعون عليها الأولى لم تسند إلى الطاعة خطأ أو غشاً من فقد البضاعة فإن دعوى المطعون عليها الأولى تكون واجبة الرفض .

وحيث إنه لما كانت الطاعة قد أدخلت المطعون عليه الثانى فى الطعن ، ولم تضمن أسباب طعنها أى مطعن على ما قضى به الحكم المطعون فيه من رفض الدعوى قبله ، كما أنه لم يكن بين الطاعة والمطعون عليه الثانى أمام محكمة الموضوع خصومة مرردة ، فإن إدخاله فى الطعن يكون فى غير محله ويتعين لذلك إخراجها من الطعن مع إلزام الطاعة بمقابل اتعاب المهاماة له .

القسم الثالث

فهرس هجائي

العدد الأول – السنة الثالثة عشرة

١ - الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للواد المدنية

رقم القاعدة	رقم المادة
	(ق)
	قضاة
	(طلبات رجال القضاء)
	إختصاص الهيئة العامة للواد المدنية :
٥	١ طلب تحديد أقدمية الطالب وأحقته في درجة مستشار ومرتبها إعمالا لحكم سابق صادر لمصلحته من الهيئة العامة للواد المدنية . النزاع بين الطالب ووزارة العدل حول أثر الحكم من إختصاص هذه الهيئة الفصل فيه... .. أقدمية :
٥	١ طلب تحديد الأقدمية والأحقية في الترقية إلى درجة مستشار يكون - بعد إحالة الطالب إلى المعاش - قاصرا على الحكم بأحقته لمرتب هذه الدرجة من تاريخ استحقاقه للترقية إليها ... أهلية : راجع (ترقية) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p style="text-align: right;">ترقية :</p> <p>الحكم الصادر بإلغاء القرار الجمهوري فيما تضمنه من تخطي الطالب في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها لا يقتصر على ترقينه إلى هذه الدرجة فحسب . وإنما ينسحب أثره إلى القرارات اللاحقة متى كان من شأنها اقضاؤه عن الترقية أسوة بزملائه الذين يلونه في الأقدمية ولولم يطلب إلغاء هذه القرارات طالما لم يطرأ على أهليته ما يحول دون ترقية الطالب قبل صدور الحكم لمصلحته . لا يستنفذ بهذه الترقية إلا جزءا من حقه في ذلك الحكم وحقه في متابعة زملائه يبقى قائما بما يوجب اللحاق بهم عند توقيتهم إلى درجة مستشار كأثر من آثار الحكم الصادر لمصلحته</p>
٥	١	

٢ - الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

رقم المادة	رقم المادة
	(١)
	إثبات . إجارة . أحوال شخصية . اختصاص . إدارة قضايا الحكومة . ارتفاق . استئناف . إعلان . إفلاس . التزام . أمر أداء . أهلية . أوراق تجارية
	إثبات
	إجراءات الإثبات :
٢٨٥	٤٢ نذب خير في الدعوى من الرخص المخولة لقاضي الموضوع، فله وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بغير معقب متى كان تقديره قائما على أسباب تبرره
	طرق الإثبات :
	(١) الإثبات بالقرائن :
	أولا : القرائن القضائية :
٢٢٨	٣٦ جواز إثبات الوكالة الضمنية في استلام الرسائل المشحونة من مصلحة السكك الحديدية نيابة عن الشاحن بالقرائن . استخلاص محكمة الموضوع قيام الوكالة الضمنية من وقائع ثابتة بمستندات الدعوى والقرائن وظروف الأحوال استخلاصا سائما . المجادلة في قيام تلك الوكالة جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		ثانيا : القرائن القانونية : "حجية الشيء المقضى" .
١٣	١	١ - شرط قيام حجية الأمر المقضى توافر وحدة الموضوع والخصوم والسبب . قرارات هيئة التحكيم تحوز حجية الشيء المقضى . جواز إعادة النظر فيها إذا تغيرت الظروف الاقتصادية ...
١٢٧	١٩	٢ - المنع من إعادة النزاع في المسألة المقضى فيها شرطه أن تكون المسألة في الدعوى واحدة ويشترط لتوافرها الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائيا مسألة أساسية تناقش فيها الطرفان في الدعوى الأولى وتعد الأساس لما يدعي أحدهما في الدعوى الثانية
٢٧٩	٤٢	٣ - حكم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات العسورية المطلقة بالينة . حسم النزاع على وسيلة الإثبات بعد أن تجادل الطرفان بشأنها . قضاء يحوز حجية الأمر المقضى في هذا الخصوص لا محل للعدول عن هذا الشق القطعي من الحكم . أطراح المحكمة حكم الإحالة إلى التحقيق مخالف لحجية الأمر المقضى
		إجارة
		التزامات المستأجر :
٣٦٧	٥٧	معيار العناية التي فرضها الشارع على المستأجر في استعمال العين المؤجرة والمحافظة عليها . معيار مادي هو عناية الرجل المعتاد . المستأجر مسئول عن تلف العين المؤجرة الناشء عن استعمالها استعمالا غير قانوني . هذه المسؤولية مفترضة لا ترتفع إلا إذا أثبت المستأجر أن التلف لم يكن بخطئه أو أنه قد نشأ بفعل أجنبي لا يدل له فيه

رقم القاعدة	رقم المادة	أحوال شخصية
		ثبوت النسب :
٧٢	١٠	يثبت النسب بالفراش الصحيح وملك اليمين وما يلحق به . الزنا لا يثبت به النسب ما تعبير به الزوجه فراشا
		عقد الزواج :
٧٢	١٠	الوعد والاستبعاد لا ينعقد به الزواج . الزواج لا يصح تعليقه بالشرط ولا إضافته إلى المستقبل
		عدم سماع الدعوى : "التناقض المانع من سماعها" .
٧٢	١٠	١ - التناقض مانع من سماع الدعوى ومن محتها فيا لا ينفى سبه ما دام باقيا لم يرتفع ولم يوجد ما يرفه . يتحقق التناقض كلما كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد وكان أحدهما في مجلس القضاء والآخر خارجه ولكن ثبت أمام القاضي حصوله . وقد يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه
		٢ - التناقض في دعوى النسب يقتصر - إذ هو محل خفاء - أما التناقض في دعوى الزوجية والفراش الصحيح فلا يقتصر لانه ليس محل خفاء
		راجع (بطلان . حكم) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		اختصاص
		إختصاص نوعى :
		١ - قضاء الحكم الاستثنائى المطعون فيه فى موضوع نزاع لا تختص به المحكمة الجزئية نوعيا ينطوى على قضاء ضمنى باختصاصها . جواز الطعن بالنقض عملا بالمادة ٤٢٥ مكرر مرافعات باعتبار أنه صادر فى مسألة اختصاص نوعى متعلق بالنظام العام... .. ١٦ ١٠٤
		٢ - اختصاص محكمة المواد الجزئية الاستثنائى فى دعاوى القسمة قاصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص أما غير ذلك من المنازعات الأخرى فلا تختص به إلا إذا كان يدخل فى اختصاصها العادى بحسب قيمة الدعوى . تحديد طبيعة الشبوع فى السلم المشترك طاريا كان أم إجباريا وتحديد نطاق الصلح المعقود بشأنه نزاع لا يتعلق بتكوين الحصص . يخرج عن اختصاص القاضى الجزئى إذا كانت قيمته تتجاوز نصاب اختصاصه العادى... ١٦ ١٠٤
		راجع (قاضى الأمور المستعجلة) .

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		إدارة قضايا الحكومة
		نيابتها عن الأشخاص العامة :
		تنوب إدارة قضايا الحكومة عن الحكومة والمصالح الحكومية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم جميعا . نص المادة ١/١٤ و ٣ المعدلة من قانون المرافعات على تسلم صحف الدعاوى والطعون وصور الأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة إلى إدارة قضايا الحكومة . مفاد ذلك أنها تنوب عن الأشخاص العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام المحاكم تقرير محامى قلم قضايا الحكومة بالظن بالنقض - نيابة عن عضو مجلس الإدارة المنتدب لإدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية وهى من أشخاص القانون العام - يكون صحيحا
٢٤٦	٣٨	
		ارتفاق
		قيود البناء الاتفاقية :
		(١) طبيعتها :
		قيود البناء الاتفاقية حقوق ارتفاق تبادلية مقررة لفائدة جميع العقارات التى تقام فى حى معين بحيث تصبح كل قطعة من الأرض مرتفقا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى . مخالفة بعض الملاك لهذه القيود تجعل الآخرين فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا الالتزام أو الحكمة منه
٩٧	١٥	

رقم المادة	رقم المادة	
		(ب) التنازل عنها :
٩٧	١٥	التنازل صريحا أو ضمنا عن قيود البناء الاتفاقية جائز قانونا ولا يتطلب شكلا خاصا . استخلاص التنازل استخلاصا مائنا من وقائع تؤدي إليه . أمر موضوعي لا معقب على محكمة الموضوع في ذلك
		(ج) مخالفة هذه القيود :
٩٧	١٥	الحكم بالتعويض من مخالفة قيود البناء الاتفاقية فاصر على الأحوال التي يجوز فيها المطالبة بإصلاح الضرر الناتج عن المخالفة عينا وترى المحكمة فيها أن القضاء بالإصلاح عينا فيه إرهاب لصاحب العقار المرتفق به . لا محل لطلب التعويض في حالة ثبوت التنازل من قيود البناء الاتفاقية
		استئناف
		طريقة رفع الاستئناف :
		(١) بتكليف بالحضور :
٥٤	٧	١ - دعوى الاستحقاق الفرعية من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ التي يفصل فيها على وجه السرعة . استئناف الحكم الصادر فيها يرفع بطريق التكليف بالحضور لا بطريق إيداع حريضة الاستئناف قلم كتاب المحكمة
٢٩٤	٤٥
		٢ - المعارضة في أمر الأداء يحكم فيها على وجه السرعة .
١٤٥	٢٢	استئناف الحكم الصادر فيها يرفع بطريق التكليف بالحضور ...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) بعبضة تودع قلم الكتاب :
٩٠	١٤	الدعوى بطلب إعادة التفليسة ليست من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ١١٨ مرافعات على سبيل الحصر ، ولا هي من الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة . حكم المادة ١١٨ مرافعات يمتد إلى دعاوى إشهار الإفلاس وحدها دون الدعاوى الناشئة عن التفليسة . عدم جواز القياس في هذه الحالة . استئناف الحكم الصادر في دعوى الدائن بطلب إعادة أعمال التفليسة لا يصح بطريق التكليف بالحضور بل يكون بطريق الإيداع ...
		الأحكام الجائز استئنافها :
٩٠	١٤	١ - يعتبر الحكم في دعوى الدائن بطلب إعادة أعمال التفليسة حكما بالمعنى القانوني وليس أمرا ولا ثيا . جواز الطعن فيه بطريق الاستئناف . لا يندرج ضمن الأحكام المنصوص عليها بالمادة ٣٩٥ تجارى غير الجائز استئنافها
		٢ - الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب يتولد من الطلب أو الخصومة التي استحق عليها فهو منها بمنزلة الفرع من الأصل والمنازعة فيه تعد مرتبطة بالطلب أو الدعوى التي استحق عليها الرسم . وجوب الترام هذه التبعة عند الطعن في الحكم الصادر في المنازعة في أمر تقدير الرسم . الطعن بالاستئناف في هذا الحكم لا يكون ممتمنا إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل للطعن بهذا الطريق . لا صبرة في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر التقدير
٢١١	٣٢	

رقم القاعدة	رقم المادة	
		<p>ميعاد الاستئناف :</p> <p>المعول عليه أصلا في إثبات تاريخ إعلان الحكم هو البيان الوارد عنه في ورقة الإعلان . الأخذ بدليل آخر في إثباته بعد تحقيقه . استناد الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد على ما أورده الطاعن في صحيفة الاستئناف من بيان عن تاريخ إعلان الحكم دون التثبت من صحته . اعتبار ذلك البيان واقعة مادية يملك الطاعن تصحيحها . قصور</p>
٥٤	٧	<p>الخصوم في الاستئناف :</p> <p>الموضوع في دعوى استرداد ما دفع بغير حق قابل للتجزئة والحكم الذي يصدر فيها قابل للتجزئة كذلك ومن ثم فلا تنطبق عليها القاعدة الواردة بالمادة ٣٨٤ من قانون المرافعات التي توجب اختصاص باقي المحكوم لهم في الطعن المرفوع على أحدهم في الميعاد ولو بعد فواته بالنسبة لهم لأن ذلك مشروط بأن يكون الحكم الصادر في موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة أو في الترام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين . رفع الاستئناف عن الحكم الصادر في تلك الدعوى لم يوجه إلى أحد المحكوم لهم ابتدائيا . اعتباره باطلا بالنسبة إليه فقط ، ولا يصحح هذا البطلان أن تكون محكمة الاستئناف قد أذنت بإدخاله في الاستئناف - غير أن أثر ذلك البطلان لا ينسحب إلى الاستئناف الموجه إلى الباقيين . القضاء ببطلان الاستئناف برمته في هذه الحالة مخالف للقانون</p>
٤٢	•	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إجراءات نظر الاستئناف :
		(١) تقرير التلخيص :
٥٤	٧	١ - وجوب وضع تقرير التلخيص في الدعاوى الاستئنافية التي ترفع بعريضة إلى قلم كتاب المحكمة المختصة . لا يلزم تقرير التلخيص في الدعاوى التي يرفع الاستئناف عن أحكامها بطريق التكليف بالحضور
٢٤٦	٣٨
		٢ - وجوب إحالة القضية إلى جلسة المرافعة بتقرير من قاضي التحضير وتلاوته قبل المرافعة . لم يوجب المشرع وضع تقرير آخر بعد هذه الإحالة هذه القاعدة مرادة في باب الاستئناف بالمادتين ٢/٤٠٧ مكرر و ٤٠٨ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٢٦٤ سنة ١٩٥٣
٢٧٩	٤٢	...
		(ب) وقف السير فيه :
		وجوب تعجيل الدعوى بعد وقفها اتفاقا خلال الثانية أيام التالية لانتهاء مدة الوقف عدم التعجيل يترتب عليه اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه . لا يمنع من ذلك أن يكون سبب الوقف الصلح المطروح أمره على لجنة المصالحات ...
١٤١	٢١	...
		أثر الاستئناف :
		الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها . الحكم بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة تستند به محكمة أول درجة ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى . الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم يطرح الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع . عدم جواز إعادة القضية إلى محكمة أول درجة عند إلغاء الحكم ورفض الدفع بعدم القبول راجع (حكم . دعوى) .
١٠٨	١٧	...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إعلان
		إعلان أوراق المحضرين :
٣٤	٤	١ - إفعال المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانه يترتب عليه بطلان ورقة الإعلان
٢٠٥	٣١	٢ - إذا صادف الميعاد المحدد لحصول إخطار المعلن إليه بتسليمه صورة الإعلان لجهة الإدارة خلاله ، يوم عطلة رسمية امتد إلى اليوم الذي يليه
٢٢٤	٣٥	٣ - بيان خطوات الاعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته إجراء جوهري . إعلان تقرير الطعن بالنقض في موطن المطعون عليه مع تسليم الصورة للعمدة . إعادة إعلانه في موطن العمدة مع تسليم الصورة إليه أيضا مما يتعذر معه التثبت من واقعة التسليم عن الوجه الذي قصده المادة ١٢ مرافعات . بطلان الإعلان
		الإعلان في مواجهة النيابة :
٣٠٩	٤٨	لا يصح إعلان الخصم بالأوراق التجارية في مواجهة النيابة إلا بعد القيام بالتحريات الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجد حسن النية للنقص عن محل إقامة المعلن إليه وعدم الاهتداء إليه . لا يكفي رد الورقة بنير إعلان اسلوك ذلك الطريق الاستثنائي

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إعلان الشركات التجارية :
٢٢٨	٣٦	وجوب تسليم صورة الاعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية في مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير فان لم يكن للشركة مركز تسلم لأحد هؤلاء بشخصه أو في موطنه . نص المادة ١٤ مرافعات ققرة أخيرة لا ينطبق إلا في حالتى الامتناع عن تسلم الصورة أو الامتناع عن التوقيع على أصل الاعلان بالاستلام
		اعلان الطعن في الحكم :
٣٠٩	٤٨	اعلان الطعن في الموطن المختار شرطه : اختيار المطعون عليه هذا الموطن في ورقة اعلان الحكم وجوب تقديم ما يثبت اتخاذه هذا المحل مع ما يجب إيداعه من الأوراق في الميعاد وإلا كان باطلا
		إفلاس
		(١) قفل أعمال التفليسة :
٩٠	١٤	حكم قفل أعمال التفليسة لا يحو آثار شهر الافلاس ولا يؤدي إلى زوال جماعة الدائنين أو انتهاء مأمورية السنديك . ولكن يترتب عليه استرداد الدائنين حقهم في رفع الدعاوى على المفلس نفسه دون اختصاص السنديك فيها وان كان له التدخل في تلك الدعاوى

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		(ب) إعادة أعمال التفليسة :
٩٠	١٤	١ - دعوى الدائن بطلب إعادة التفليسة لم يوجب القانون فيها اختصاص السنديك . عدم اختصاص السنديك في الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فيها جائز قانونا
٩٠	١٤	٢ - نقض الحكم الصادر بقفل أعمال التفليسة لا يكون إلا بحكم يصدر قبل المفلس وهو فاضل في خصومة مرادة بينه وبين دائته . اعتبار الحكم في دعوى الدائن بطلب إعادة أعمال التفليسة حكما بالمعنى القانوني وليس أمرا ولائيا . جواز الطعن فيه بطريق الاستئناف لا يندرج ضمن الأحكام المنصوص عليها بالمادة ٣٩٥ تجاري غير الجائز استئنافها
		الالتزام
		أوصاف الإلتزام :
٤٩	٦	(١) الشرط الواقف : "الأثر الرجعي لتخلف الشرط" . تعليق العقد على شرط واقف . اذا تخلف الشرط يعتبر العقد انه لم ينقذ أصلا منذ البداية نتيجة للأثر الرجعي لتخلف الشرط . اجازة صاحب المصلحة في التمسك بانعدامه ، لا تعيد للعقد وجوده
٢٣٨	٢٧	(ب) انقضاء الإلتزام بالوفاء : "تعديل طريقة الوفاء" . الاتفاق على تعديل طريقة الوفاء بالتمن إلى العملة المصرية بدلا من الفرنك البلجيكي . وجوب تحديد الثمن بالفرنك البلجيكي مقوما على أساس السعر الفعلي لها وقت حصول ذلك الاتفاق
		راجع : (أهلية . بيع) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<h2>أمر أداء</h2> <h3>المعارضة في أمر الأداء :</h3> <p>المعارضة في أمر الأداء تنظر على وجه المصلحة . يسرى عليها ما يسرى على الدعاوى المبينة في المادة ١١٨ من قانون المرافعات</p>
١٤٥	٢٢	
		<h2>أهلية</h2> <h3>(١) طلب الإبطال لعيب الأهلية :</h3> <p>ليس في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف لعيب في الأهلية بعد الإخفاق في الإدعاء بتزوير التصرف ذاته اختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر . ثبوت فساد الادعاء بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف لا يقتضي بطريق اللزوم توافر الأهلية في التصرف كما أن الطعن بالتزوير لا يتضمن في ذاته إقرار الطاعن بأهلية المتصرف ولا يفيد نزوله عن حقه في الطعن بعد ذلك في التصرف لعيب في الأهلية</p> <h3>(ب) عوارض الأهلية : "الحجر للسفه أو الغفلة".</h3> <p>لا يكون التصرف الصادر قبل تسجيل قرار توقيع الحجر على المتصرف للسفه أو الغفلة باطلا إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ . صدور التصرف قبل تسجيل قرار الحجر . عدم المنازعة في ذلك . لا جدوى من المنازعة في صحة التاريخ الذي يحمله التصرف مادام أنه لا نزاع في أسبقته على تاريخ تسجيل قرار الحجر . مجرد ثبوت تحرير عقد المتصرف في الفترة ما بين تاريخ تقديم طلب الحجر وصدور القرار بتوقيعه لا يكفي بذاته لترتيب البطلان . وجوب إثبات أن التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ</p>
٢٦٨	٤١	
٢٦٨	٤١	

رقم
القاعدة الصفحة

أوراق تجارية

الشيك "سندات المجاملة" :

الشيك أداة وفاء يقوم فيه الورق مقام النقد ومن ثم وجب أن يكون مستحق الدفع لدى الاطلاع وهو بهذه المثابة لا يصلح أن يكون ورقة من أوراق المجاملة التي تقوم بوظيفة ائتمان .
تحصيل الحكم أن الأوراق محل التداعي لم تكن مستحقة لدى الاطلاع ولو أنها تحمل تاريخا واحدا إلا أنه لاحق لتاريخ إصدارها وأن تحريرها لم يكن نتيجة علاقة قانونية بين أطرافها ولا تمثل دينا حقيقيا وإنما لذلك من أوراق المجاملة . لا يشترط في أوراق المجاملة المتقابلة أن تكون أوراقا تجارية من نوع واحد .
تكييف قانوني صحيح

١٥٨ ٢٤

(ب)

بطلان . بورصة . بيع

بطلان

(١) البطلان المتعلق بالنظام العام :

بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في قضية متعلقة بالأحوال الشخصية من بيانات الحكم الجوهرية إقراره .
بطلان المتعلق بالنظام العام . جواز الدفع بهذا البطلان في كافة مراحل التقاضي والحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولا يصححه إثبات طلبات النيابة

٨٠ ١١

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) البطلان غير المتعلق بالنظام العام :
٣٣٩	٥٤	١ — البطلان الذى يلحق الصحيفة للتجهيل بالمدعى به . بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام
٣٣٩	٥٤	٢ — البطلان فى حالة رفع الدعوى بصحيفة واحدة من متعدين لا تربطهم رابطة — على الراى الذى يقول بالبطلان فى هذه الحالة — نسبي لا يتعلق بالنظام العام
		(ج) أثر البطلان : "بطلان الأحكام" :
٢٩١	٤٤	القضاء ببطلان الحكم الابتدائى لعدم تلاوة تقرير التلخيص . مؤداه اعتبار الحكم كأن لم يكن . قضاء محكمة الاستئناف ببطلان الحكم المستأنف ثم حكمها بعد بتأييده وإحالتها فى ذلك إلى أسبابه مخالفة للقانون
		راجع (دفع) :
		بورصة
		عقود بيع القطن تحت القطع :
		(١) طبيعتها :
		عقود بيع القطن تحت القطع من قبيل البيوع التى يكون تحديد الثن فيها قاصرا على بيان الأسس التى تنظمه فى وقت لاحق للتعاقد . تحديد الثمن يترانى ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) حق البائع في قطع السعر :
		للبيع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التي يتم بها التعامل فعلا في بورصة العقود في أي يوم يختاره من أيام العمل بالبورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستثلا منها الخسائر حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفذ المهلة المقررة له في العقد لممارسة حق القطع . إن امتنعها كان معيار السعر هو سعر البورصة في اليوم الأخير من هذه المهلة .
		(ج) خيار المشتري في التغطية :
		حق البائع في القطع يقابله خيار المشتري في التغطية . إلزام البائع بأن يوفر للمشتري الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية عكسية يجريها المشتري كي يأمن تقلبات الأسعار .
		(د) أثر التغطية :
		ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التي يكون قد أجراها ببورصة العقود ، أما إذا امتنع إجراء عملية التغطية لوقوف السعر عند الحد الأدنى المقرر وعدم وجود مشتري به في البورصة فلا يتحقق له هذا المركز .
		(هـ) القطع على سعر التعامل :
		القطع على سعر التعامل في بورصة العقود مقيد - على ما جرى عليه العرف - بشرط أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلي وليس سعرا إسميا . إقرار المشرع لهذا العرف وتقنيته بما أورده بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩
١١٥	١٨
١٤٨	٢٣

رقم الصفحة	رقم القائمة	بيع
		إنعقاده :
		١ — استخلاص ثبة المتعاقدين في العقد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع . احتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع مدة حياته في البيع لغير وارث . النص في العقد على حق المشتري في رفع دعوى صحة التعاقد في حالة تأخير الهائع في تحرير عقد البيع النهائي . استخلاص الحكم انتفاء مظنة إضافة التملك إلى ما بعد موت البائع — لا مخالفة في ذلك للقانون ١٢٧
		٢ — تعليق البيع على شرط واقف هو رسم مزاد الأبطالان المبيعة على الهائع . رسم المزاد على المشتري . تخلف الشرط الواقف . يعتبر العقد أنه لم ينعقد أصلا منذ البداية نتيجة للأثر الرجعي لتخلف الشرط . إجازة صاحب المصلحة في التمسك بأنعدامه لا تعيد للعقد وجوده... .. ٤٩
		الالتزام بنقل الملكية :
		متى تقاسم الورثة — ومن بينهم الوارث البائع — أعيان التركة بعد صدور عقد البيع واختص الوارث البائع بنصيبه مفرزا فقد أصبح ملتزما بأن ينقل للمشتري منه ملكية ما باعه شائما مما اختص به بمقتضى عقد القسمة ١٢٧
		راجع (التزام . بورصة . عقد . وقف)

رقم القاعدة	رقم الصفحة
----------------	---------------

(ت)

تجزئة . تزوير . تسجيل

تعويض . تفسير . تنفيذ

تجزئة

أحوال عدم التجزئة :

١ — دعوى استرداد ما دفع بغير حق . موضوعها قابل للتجزئة والحكم الصادر فيها قابل للتجزئة كذلك ولو كان المدعى مدينا مع آخر بالتضامن في قرض لأن سبب الدعوى ليس هو عقد القرض . عدم توجيه الاستئناف إلى أحد المحكوم لهم . بطلانه بالنسبة له دون باقي المحكوم لهم . لا يصحح البطلان الإذن بمداخله

٤٢

٥

٢ — رفض دعوى استحقاق في منزل موقوف . تخصيص المنزل بحسب شرط الواقف لسكنى الموقوف عليهم دون الاستغلال . حرمان الأنثى لزواجها من اجنبي يقتضى حرمانها من حق الاستغلال . نزاع موضوعه غير قابل للتجزئة لتعلقه بأوصاف الاستحقاق وطاقه . بطلان الطعن في هذه الحالة بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين

٣٣٣

٥٣

تزوير

راجع (عقد) .

رقم القاعدة	رقم الصفحة	تسجيل
		الأحكام المقررة :
		(١) الأحكام الصادرة بالفسخ :
		وجوب تسجيل كل حكم يقرر ملكا أو حقا عينيا سواء كان نقلا أو إنشاء أو تغييرا (م ١ و ٢ ق ١٨ سنة ١٩٢٣) الأحكام الصادرة بفسخ وجب حتما بحكم القانون أو وقع نتيجة لشرط فاسخ صريح أو ضمنى ، واجبة التسجيل باعتبارها من الأحكام المقررة . عدم تسجيل حكم قضى بالفسخ ضمنا . أثر ذلك بقاء ملكية المبيع للشترى دون البائع
١٩٦	٣٠	
		(ب) أحكام القسمة :
		حكم القسمة واجب التسجيل طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لا جدوى من التحدى به وبأثاره قبل الغير إذا لم يتم تسجيله
١٩٦	٣٠	
		المحررات غير الواجب تسجيلها :
		المحررات المستثناة من واجب التسجيل طبقا للقانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لثبوت تاريخها رسميا قبل العمل به ، هي المحررات التي أوجب القانون تسجيلها ولا تشمل الإنذار بالفسخ
١٩٦	٣٠	

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		تعويض
		المسئولية عن فصل الموظف :
		” عناصر الضرر “ .
		تفويت الفرصة في الترقية بسبب إحالة الموظف إلى المعاش يفسر حق عنصر من عناصر الضرر الموجب للتعويض عنه . إذا كانت الفرصة أمرا محتملا فإن تفويتها أمر محقق . لا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفائت وهو عنصر من عناصر التعويض ما كان المضرور يأمل الحصول عليه مادام لهذا الأمل أسباب معقولة
٣٥٠	٥٥	
		التنازل عن التعويض :
		إذا كانت عبارات المخالصة صريحة قاطعة في عدم المطالبة بأى حق مترتب على الفصل من الخدمة مهما كان السبب فلا يجوز الانحراف عن المعنى الظاهر لتلك العبارات بدوى أنه لا يستدل منها على التنازل عن التعويض عن الفصل
٢٤٦	٣٨	
		راجع (فوائد . عقد ومخاصمة)
		تفسير
		راجع (تعويض . عقد) .

رقم القاعدة	رقم المادة	تنفيذ
		دعوى الاستحقاق الفرعية :
٥٤	٧	١ - دعوى الاستحقاق الفرعية من الدعاوى المتعلقة بالتنفيذ التي يفصل فيها على وجه السرعة . ويرفع الاستئناف عنها بطريق التكاليف بالحضور
٢٩٤	٤٥	٢ - استئناف الدعوى التي ترفع أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها إبطال هذه الإجراءات تعتبر نزاعا متعلقا بالتنفيذ. الحكم فيها على وجه السرعة. انطباق حكم المادة ٤٨٢ مرافعات وجوب رفع الاستئناف عنها بطريق التكاليف بالحضور لا بطريق إيداع عريضة الاستئناف فلم كتاب المحكمة
٢٩٤	٤٥	٣ - لم تتضمن الأوامر العالية الخاصة بالتنفيذ الإداري (التي حل محلها القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥) أحكاما خاصة بدعوى الاستحقاق الفرعية التي يرفعها مدعى ملكية العقار المحجوز إداريا كتلك التي تناولها القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ في شأن المجزأ الإداري وجوب الرجوع في ذلك إلى قانون المرافعات باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون الخاص عن الحكم أو الإجراء الواجب الاتباع

رقم القاعدة	رقم المادة
----------------	---------------

(ج)

جمعيات

الأموال المخصصة لأغراض الجمعيات :

اشتراط الواجب الحق في تحديد الغرض الذي يتفق فيه ثلث
إيراد السينا المنشأة بمال الهبة . عدم ورود قيد على هذا الحق .
خروج هذا الإيراد عن نطاق الأموال المخصصة لأغراض الجمعية
الموهوب لها القائمة بإدارة السينا . استعمال المطعون عليه —
الذي آل إليه حق الواجب — لهذا الحق ليس مخالفا للقانون
تأسيس الجمعية . عدم خضوع هذا الإيراد للرقابة المفروضة على
الجمعيات والمؤسسات الاجتماعية قانونا

٢٥٩

٤٠

(ح)

حجر . حساب . حكم

حجر

راجع (أدلة) .

حساب

راجع (تعويض . عقد . عمل) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	حكم
		ماهية الحكم :
٩٠	١٤	تقضى الحكم الصادر بقفل أعمال التفليسة لا يكون إلا بحكم قبل المفلس وهو فاصل في خصومة مرددة بينه وبين دائته . اعتبار الحكم في دعوى الدائن بطلب إعادة أعمال التفليسة حكما بالمعنى القانونى وليس أمرا ولا نيا
		بيانات الحكم :
		(١) اسم عضو النيابة الذى أبدى رأى فى القضية :
٨٠	١١	بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى قضية متعلقة بالأحوال الشخصية من بيانات الحكم الجوهرية . إغفال هذا البيان مؤداه البطلان المتعلق بالنظام العام . جواز الدفع بهذا البطلان فى كافة مراحل التقاضى وللحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولا يصححه إثبات طلبات النيابة فى الدعوى
		(ب) النقص والخطأ فى البيانات :
٤٢	•	لا يترتب بطلان الحكم على النقص أو الخطأ الجسيم فى أسماء الخصوم وصفاتهم وفقا للسادة ٣٤٩ مرافعات إلا إذا كان من شأن هذا النقص أو الخطأ التشكيك فى حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة فى الدعوى

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		كفاية التسبيب:
٢٥٩	٤٠	إلزام الحكم في تفسير الشرط المتنازع عليه المعنى الظاهر لعبارة به باعتبار أنه هو قصد المتعاقدين . عدم ضرورة إيراد أسباب أخرى لتبرير الأخذ بالمعنى الظاهر ، إذ محل ذلك أن تكون المحكمة قد عدلت عن هذا المعنى الظاهر إلى معنى آخر . وجوب بيان علة هذا العدول
		عيوب التدليل :
		(١) قصور " ما يعد كذلك " .
٥٤١	٧ ع ١	١ — الممول عليه — أصلا — في إثبات تاريخ إعلان الحكم هو البيان الوارد منه في ورقة الإعلان . الأخذ بدليل آخر في إثباته بعد تحقيقه . استناد الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد على ما أورده الطاعن في صحيفة الاستئناف من بيان عن تاريخ إعلان الحكم ، دون التثبت من صحته ، اعتبار ذلك البيان واقعة مادية يملك الطاعن تصحيحها . قصور
٢٥٩	٤١	٢ — قاضى الموضوع غير ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها . القرائن المؤثرة في الدعوى وجوب اشتغال الحكم على إيرادها وتناولها بالبحث والتقرير . إيراد الحكم بعض هذه القرائن والاكتفاء بالرد عليها بأسباب مجملة لا تدل على بحث المحكمة لها والفصل فيها . قصور مبطل للحكم
		٣ — تقرير الحكم أن الفارق بين عقدي العمل والمقاولة ، هو وجود حق الإدارة والإشراف في العقد الأول وانعدامه في العقد الثانى وأن وكيل الطاعن قد استغنى عن خدمات المطعون عليهما لا يكشف بذاته عن حقيقة العلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما وأنها علاقة عمل استكملت عناصرها القانونية
٣٢٤	٥١	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		« ما لا يعد كذلك »
١٢٧	١٩	١ - ففى الحكم بأسباب سائفة حصول الإكراه المدعى بوقوعه على البائسة استنادا إلى أمور تتعلق بشخصها وظروف التعاقد . لا مخالفة فى ذلك للعار الذى أوجبه القانون فى تقدير الإكراه بالمادة ١٢٧ مدنى ولا يكون الحكم مشوبا بالقصور أو الفساد فى الاستدلال
٢٥٢	٣٩	٢ - لا يعيب الحكم استناده إلى تقرير الخبر فى دعوى إثبات الحالة . عدم الرد على ما تضمنته من تقارير الخبراء الاستشاريين . الأخذ برأى أو بآخر من آراء الخبراء مما تستقل به محكمة الموضوع ، ومؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء أن المحكمة لم ترفى الآراء الأخرى ما يغير من إقتناعها فى الدعوى
		(ب) الفساد فى الاستدلال :
١٤٨	٢٣	الاستدلال على حصول تعامل فعلى ببورصة العقود فى تاريخ معين بالمبيعات التى تمت فى بورصة البضاعة الحاضرة استدلال فاسد . هذه المبيعات لا شأن لها بالكوتراقات التى يتم التعامل عليها فى بورصة العقود
		الطعن فى الأحكام :
		(١) الخصوم فى الطعن :
٩٠	١٤	دعوى الدائن بطلب إعادة التغطية لم يوجب القانون فيها اختصاص السنديك . عدم اختصاصه فى الطعن المرفوع عن الحكم الصادر فيها جائز قانونا

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		(ب) القبول المانع من الطعن :
١٦٩	٢٥	القبول المانع من الطعن في الحكم هو القبول القاطع في الدلالة على رضا المحكوم عليه . تقديره مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع متى بني على أسباب سائغة
		حجية الأحكام :
٢٧٩	٤٢	١ - حكم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية المطلقة بالينة . حسم النزاع على وسيلة الإثبات بعد أن تبادل الطرفان بشأنها . قضاء يحوز حجية الأمر المقضي في هذا الخصوص لا محل للعدول عن هذا الشق القطعي من الحكم . إطراح المحكمة حكم الإحالة إلى التحقيق مخالف لحجية الأمر المقضي ...
١٣	١	٢ - شرط قيام حجية الأمر المقضي توافر وحدة الموضوع والخصوم والسبب . قرارات هيئة التحكيم تحوز حجية الشيء المقضي . جواز إعادة النظر فيها إذا تغيرت الظروف الاقتصادية
١٢٧	١٩	٣ - المنع من إعادة النزاع في المسألة المقضية فيها شرطه أن تكون المسألة في الدعوى واحدة . ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضية فيها نهائياً مسألة أساسية تناقش فيها الطرفان في الدعوى وتعد الأساس لما يدعيه أحدهما في الدعوى الثانية
		راجع (استئناف . بطلان . رسوم قضائية . محكمة الموضوع . مؤلف) .

رقم المادة	رقم القاعدة	
		(د)
		دعوى . دفعوع . دفع مالا يجب
		نطاق الدعوى :
		(١) أساس الدعوى :
١٨٣	٢٧	رفع الدعوى بطلب الاخلاء استنادا إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وإلى وجود عقد ايجار شفوى يحكم العلاقة بين الطرفين . الحكم بالطرد على أساس ان وضع اليد ميناء الغصب تغيير لأساس الدعوى ومسبها دون طلب من الخصوم وفصل فى دعوى أخرى تختلف عن الدعوى المرفوعة طبيعة وسببا ...
		(ب) تقدير قيمة الدعوى :
٢١١	٣٢	الدعوى بسقوط حق مصلحة الضرائب فى اقتضاء الضريبة من سنوات معينة بالتقادم . دعوى مقدرة القيمة اذ هى تنصب على إلترام محدد بقيمة الضريبة عن تلك السنوات ...
		(ج) وصف السرعة :
٥٤	٧	١ - الدعوى التى ترفع أثناء اجراءات التنفيذ ويطلب فيها ابطال هذه الاجراءات (وهى دعوى الاستحقاق الفرعية) من المنازعات المتعلقة بالتنفيذ التى يفصل فيها على وجه السرعة . وجوب رفع الاستئناف من الحكم فيها بطريق التكميل بالحضور لا بطريق الايداع ...
٢٩٤	٤٥

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		٢ - المعارضة في أمر الأداء تنظر على وجه السرعة .
		يسرى على الحكم فيها ما يسرى على الدعاوى الميئة بالمادة ١١٨
٢٤٥	٢٢	مرافعات . وجوب استئنافه بطريق التكليف بالحضور ...
		٣ - الدعوى بطلب إعادة التقييسة ليست من الدعاوى التي
		تنظر على وجه السرعة ولا هي من الدعاوى المنصوص عليها في
٩٠	١٤	المادة ١١٨ مرافعات على سبيل الحصر... ..
		٤ - المناط في تحديد وصف السرعة هو أمر الشارع
		لا تقدير المحكمة ولا إرادة الخصوم وجوب نص القانون على
		وجه السرعة صراحة . تقصير ميعاد الاستئناف ليس من شأنه
٩٠	١٤	وحده اسباب وصف السرعة على الدعوى
		نظر الدعوى أمام المحكمة :
		(١) تقرير التلخيص :
		وجوب إحالة القضية إلى جلسة المرافعة بتقرير من قاضي
		التحضير وتلاوته قبل المرافعة . لم يوجب المشرع وضع تقرير
٢٧٩	٤٢	آخر بعد هذه الإحالة
		(ب) وقف السير في الدعوى :
		وجوب تعجيل الدعوى بعد وقفها خلال الثمانية أيام التالية
		لانتهاؤ مدة الوقف . عدم التعجيل يترتب عليه اعتبار المدعى
		تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه . لا يمنع من ذلك أن
١٤١	٢١	يكون سبب الوقف الصلح المطروح أمره على لجنة المصالحات...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ج) انقطاع سير الخصومة :
١٠٨	١٧	زوال صفة المدعى بعد رفع الدعوى لا يؤدي إلى عدم قبولها أثره انقطاع سير الخصومة ما لم تكن الدعوى قد تهيأت للحكم فيها...
		شروط قبول الدعوى :
		(١) الصفة في الدعوى :
١٠٨	١٧	للنائب عن جهة الاستحقاق في الوقف الخيري محاسبة ناظر الوقف ومطالبته بتقديم كشف حساب عن ريع الوقف والحكم له بهذه الصفة بما يخص جهة الاستحقاق في الريع . لا يمنع من ذلك محاسبة وزارة الأوقاف النظار سنويا ، إذ أن ذلك نوع من الإشراف العام عليهم . ليس في نصوص لأئحة إجراءات ديوان الأوقاف ما يقصر حق محاسبة الناظر على الأوقاف
		(ب) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى :
١٢٧	١٩	المنع من إعادة النزاع في المسألة المقضى فيها شرطه أن تكون المسألة في الدعويين واحدة ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائيا مسألة أساسية تناقش فيها الطرفان في الدعوى الأولى وتعد الأساس لما يدعيه أحدهما في الدعوى الثانية
		راجع (إثبات . استئناف . دفع . دفع ما لا يجب . عمل) .

رقم القاعدة	رقم الصفحة	دفع
		الدفع الشككية :
		الدفع بطلان صحيفة الدعوى :
٣٣٩	٥٤	١ - الدفع بطلان صحيفة الدعوى للتجهيل بالمدعى به دفع شكلى يجب إبدائه قبل التعرض للموضوع وإلا سقط الحق فى التمسك به . البطلان الذى يلحق الصحيفة بسبب هذا التجهيل بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام
٣٣٩	٥٤	٢ - الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بصحيفة واحدة من متعددين لا تربطهم رابطة هو فى حقيقته دفع شكلى يتضمن الاعتراض على شكل إجراءات الخصومة وكيفية توجيهها لا يعد دفعا بعدم القبول . البطلان فى هذه الحالة - على رأى الذى يقول به - نسبي غير متعلق بالنظام العام . هذا الدفع يسقط الحق فى التمسك بعدم إبدائه قبل التحدث فى موضوع الدعوى . قبول محكمة أول درجة الدفع لا تستغنى به ولا يتهافى نظر الموضوع . إلغاء الحكم بقبول الدفع من محكمة الاستئناف . وجوب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة . عدم جواز التصدى . تصدى محكمة الاستئناف للموضوع يؤدى لبطلان حكمها . لا يزيل هذا البطلان عدم تمسك الطاعنين أمامها بطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة ...

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		الدفع الموضوعية :
		الدفع بعدم قبول الدعوى :
١٠٨	١٧	١ — الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة ، دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها . الحكم بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة تستند به محكمة أول درجة ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى... الاستئناف المرفوع من هذا الحكم يطرح الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع . عدم جواز إعادة القضية إلى محكمة أول درجة عند إلغاء الحكم ورفض الدفع بعدم القبول
٣٣٩	٥٤	٢ — الدفع بعدم قبول الدعوى المنصوص عليه بالمادة ١٤٢ مرافعات هو الدفع الموضوعي الذي يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، الصفة ، المصلحة ، الحق في رفع الدعوى . عدم انطباق المادة ١٤٢ مرافعات بالنسبة للدفع المتعلق بشكل الاجراءات والدفع المتعلق باصل الحق المتنازع عليه . العبرة بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالتسمية التي يطلقها الخصوم
		راجع (مخاصمة) .
		دفع ما لا يجب
٤٢	٥	الموضوع في دعوى استرداد ما دفع بغير حق قابل للتجزئة والحكم الذي يصدر فيها قابل للتجزئة كذلك ولو كان المدعى مدينا مع آخر بالتضامن في قرض لأن السبب في هذه الدعوى ليس هو عقد القرض

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(د)
		رسوم
		رسوم دمنة (راجع ضرائب) .
		رسوم قضائية :
		” المعارضة في تقديرها “ :
		الرسم الذي يستأديه قلم الكتاب يتولد عن الطلب أو الخصومة التي استحق عليها فهو منها بمنزلة الفرع من الأصل . المنازعات تقوم في شأنه بين قلم الكتاب وبين المسئول عن الرسم تعد منازعة مرتبطة بالطلب أو الدعوى التي استحق عليها الرسم . وجوب التزام هذه التبعة بين الرسم والدعوى عند الطعن في الحكم الصادر في المنازعة في أمر تقدير الرسم . الطعن بالاستئناف في هذا الحكم لا يكون ممتنعا إلا حيث يكون موضوع الطلب أو الدعوى غير قابل للطعن بهذا الطريق لا عبرة في هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد في أمر التقدير
٢١١	٢٢	

رقم القاعدة	رقم المادة	
		(ش)
		شيك . شيوع
		شيك
		طبيعته :
١٥٨	٢٤	الشيك أداة وفاء يقوم فيه الورق مقام النقد ومن ثم وجب أن يكون مستحق الدفع لدى الاطلاع وهو بهذه المثابة لا يصلح أن يكون ورقة من أوراق المجاملة التي تقوم بوظيفة الائتمان ...
		راجع (أوراق تجارية) .
		شيوع
		راجع (اختصاص . بيع . قسمة) .
		(ص)
		صورية
		(١) الطعن بالصورية :
٢١٥	٣٣	١ - الطعن بصورية عقد لا يقبل إلا بمن له مصلحة فيه وفي حدود تلك المصلحة مثال

رقم المادة	رقم المادة	
		(ب) الصورية المطلقة :
		حكم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية المطلقة بالينة. حسمه النزاع على وسيلة الإثبات بعد أن تبادل بشأنها الطرفان . قضاء يجوز حجية الأمر المقضى في هذا الخصوص . لا محل للعدول عن هذا الشق القطعي من الحكم . إطراح المحكمة حكم الإحالة إلى التحقيق مخالف لحجية الأمر المقضى...
٢٧٩	٤٢	
		(ض)
		ضرائب
		ضريبة الأرباح التجارية والصناعية :
		(١) الأرباح التي تدرى عليها الضريبة :
		١ - لا يجوز تحميل حساب الأرباح والخسائر ما تستقطعه المؤسسة من أرباحها لتغذي به حساب المكافآت وتعويضات المستخدمين والعمال إلا إذا كان هذا الحساب مستقلا لا يكفي لقيام هذا الاستقلال ظهور حساب خاص للمكافآت والتعويضات في جانب "الخصوم" بالميزانية
		اعتبر القانون ٨٦ لسنة ١٩٥٦ في حكم التكاليف الواجب خصمها من الأرباح، المبالغ المستقطعة لحساب صناديق التوفير أو الادخار أو المعاش أو غير ذلك من الأنظمة بشرط أن يكون لهذه الأنظمة لأئحة أو شروط خاصة منصوص فيها على أن ما تؤديه المنشآت لهذا النظام يقابل التزامها بمكافآت نهاية الخدمة وأن تكون أموال هذا النظام منفصلة ومستقلة عن أموال المنشأة ومستثمرة لحسابه الخاص
١٦٩	٢٥	

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
٥٢	٣٢٨	٢ — الأرباح الناتجة عن تأجير المحال الصناعية والتجارية مع أثاثها والأدوات اللازمة لتشغيلها تخضع لضريبة الأرباح التجارية وسواء أكان الإيجار يشمل كل أو بعض العناصر المعنوية المتعلقة بالمتجر أو المصنع
٥٢	٣٢٨	٣ — وجوب احتساب إيجار العقار الذي يشغله المحل التجاري والصناعي أو قيمته الإيجارية ضمن التكاليف الواجب خصمها سواء كان الممول مالكا للعقار أو مستأجرا له ثم أجره من الباطن للغير . المبلغ الواجب خصمه بالنسبة للمول غير المالك هو الإيجار الفعلي والحقيقي وبالنسبة للمول المالك هو ما يقابل القيمة الإيجارية
		(ب) تقدير وهاء الضريبة :
		” سنوية الضريبة “ :
٢٦	١٧٨	الأصل أن السنة المالية للنشأة متمشية مع السنة التقويمية ولكن الشارع رعاية لصالح المولين أباح نظام السنوات المتداخلة وجعل تحديد الضريبة في الحالين على أساس الربح الذي تكشف عنه الميزانية الختامية في نهاية كل سنة
٢٦	١٧٨	١ — وجوب اتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير ولو كانت حساباتهم منتظمة عن تلك السنوات

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
١٧٨	٢٦	٣ — الأصل أن تكون السنة المالية للمنشأة متمشية مع السنة التقويمية ولكن الشارع رعاية لصالح الممولين أباح نظام السنوات المتداخلة وجعل تحديد الضريبة في الحالين على أساس الربح الذي تكشف عنه الميزانية الختامية في نهاية كل سنة. لما كانت أرباح سنة ١٩٤٦ المتداخلة في سنة ١٩٤٧ لا تتحقق إلا في سنة ١٩٤٧ فإن سنة القياس تكون هي سنة ١٩٤٧ . اعتبار سنة ١٩٤٧-١٩٤٨ هي سنة القياس مخالفة للقانون
٢٨٥	٤٣	٣ — مناط تطبيق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ واعتبار أرباح الممول في سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليه في السنوات التالية هو وحدة نشاطه في سنة القياس والسنوات المقيسة مثال
٢٩٩	٤٦	٤ — تغيير الكيان القانوني للمنشأة من منشأة فردية إلى شركة تضامن من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا منذ تكوين الشركة ولا يغير من هذا النظر أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة تعويل الحكم على وحدة النشاط في السنوات المقيسة وسنة القياس عند تطبيق القانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ دون الاعتداد بتغيير شكل المنشأة بعد سنة ١٩٤٧ المتخذة أرباحها أساسا للتقدير التحكيمي في السنوات التالية مخالفة للقانون
٣١٣	٤٩	٥ — خضوع الشريك المتضامن والممول الفرد للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية مريان قاعدة التقدير الحكمي بالنسبة للشريك المتضامن من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ لا حجة بتعديل نصيب الشريك في أرباح الشركة مع بقاء نوع النشاط واحدا ...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ج) إجراءات ربط الضريبة :
		١ - "الطعن في الربط" :
٢٢٠	٣٤	لم يفتح الشارع باب الطعن في النموذج رقم ١٨ ضرائب وإنما فتحه بالنسبة للنموذج رقم ١٩ ضرائب . عدم الاعتداد بالطعن على النموذج رقم ١٨ مع عدم الطعن على النموذج ١٩ في الميعاد القانوني
		٢ - "التنازل عن المنشأة" :
٣١٩	٥٠	تغيير شكل المنشأة الفردية إلى شركة تضامن . أثره اعتبار نشاط المنشأة الأولى منتبها منذ تكوين الشركة . تقديم الممول منشأته كحصة في رأس المال يعد في حكم التنازل عن المنشأة . وجوب اخطار مصلحة الضرائب وإلا التزم بالضريبة عن سنة كاملة . لا محل للتحدى بازدواج الضريبة في هذه الحالة إذ محل ذلك عند ربط الضريبة عليه كشريك متضامن
		٣ - "تقادم الضريبة" :
		في الفترة السابقة على نفاذ القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . لم يكن أى من النموذجين ١٩ و ٢٠ ضرائب يتضمن اخطارا من المأمورية للمول بتحديد عناصر ربط الضريبة أو بربطها . إختصاص المأمورية كان منحصر في تقدير أرباح الممول بصورة تقريبية . لجنة التقدير كانت هي الجهة المختصة ابتداء بربط الضريبة . الاجراء القاطع في هذه الفترة يتمثل في اخطار الممول من قبل مصلحة ربط الضريبة بعد حصول اتفاق أو بعد صدور قرار لجنة التقدير

رقم الصفحة	رقم القائمة	
٢١	٢	في الفترة اللاحقة لنفاذ القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ . ينقطع التقادم طبقا للسادة الثانية من القانون رقم ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ بأخطار الممول بعناصر ربط الضريبة أو بربطها ...
		(د) دعوى الضرائب :
		وقف السير في الدعوى :
١٤١	٢١	١ - وجوب تعجيل الدعوى بعد وقفها اتفاقا خلال الثمانية أيام التالية لانتها مدة الوقف . عدم التعجيل يترتب عليه اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه (م ٢٩٢ مرافعات) . لا يمنع من ذلك ان يكون سبب الوقف الصلح المطروح أمره على لجنة المصالحات
١٤١	٢١	٢ - لا وجه لتطبيق القانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ إذا كانت واقعة الدعوى قد تمت قبل تاريخ العمل به ولم تتبع في شأنها الإجراءات التي نص عليها ذلك القانون
		تقدير قيمة الدعوى :
٢١١	٣٢	الدعوى يسقط حق مصلحة الضرائب في اقتضاء الضريبة عن سنوات معينة . دعوى مقدرة القيمة اذ هي تنصب على التزام محدد بقيمة الضريبة عن تلك السنوات
		ضريبة الأرباح الاستثنائية :
٣١٣	٤٩	قاعدة التقدير التحكى المنصوص عليها في المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ لا تنجبه الى تقدير رأس المال لتحديد رقم المقارنة في ضريبة الأرباح الاستثنائية المفروضة بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ ذلك الرقم الذى يدور مع رأس المال زيادة وتقصانا
٣١٩	٥٠	

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		« ضريبة » الدمغة :
		(١) رسم الدمغة على الأوراق والقراطيس المالية :
		١ — تقدير الرسم :
		رسم الدمغة واحد في الألف من قيمة هذه الأوراق إذا كانت مقيدة في البورصة أو اثنين في الألف من قيمتها الأساسية إذا لم تكن مقيدة أو كانت مقيدة ورات مصلحة الضرائب ان العمليات التي تمت بشأنها في البورصة من القلة بحيث لا يصح اتخاذ متوسط الأسعار الاسمية قياسا جميعا لقيمتها الحقيقية
٦٣	٩	...
		٢ — الواقعة المنشئة للضريبة :
		تستحق ضريبة الدمغة على الأوراق والقراطيس المالية في أول كل عام متى كانت الواقعة المنشئة للضريبة قد تمت واكتملت عناصرها قبل العمل بالقانون الجديد فانها تبقى محكومة بالقانون الذي تمت في ظله
٦٣	٩	...
		(ب) رسم الدمغة على استهلاك التيار الكهربائي :
		١ — مناط فرضه :
		يفرض رسم الدمغة على مجرد استهلاك التيار الكهربائي للاضاءة أيا كان المكان الذي جرى فيه الاستهلاك والغرض الذي من أجله تم هذه الإضاءة
٨٤	١٢	...

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		٢ — الواقعة المنشئة للضريبة :
٨٤	١٢	الاستهلاك الذاتي للتيار الكهربائي هو الواقعة المنشئة للرسم مناطق استحقاقه مجرد الاستهلاك دون تفرقة بين ما إذا كانت الكهرباء المستهلكة من إنتاج صاحبها أو موردة إليه من الغير...
		(ع)
		عقد . عمل
		عقد
		(١) تفسير العقد :
٢٦	٣	١ — قواعد التفسير المنصوص عليها في المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني . مجال تطبيقها العقود دون القرارات الإدارية...
١٤٨	٢٣	٢ — الانحراف عن المعنى الظاهر من عبارات العقد مسخ له . تخصيص النص العام المغلق في التعاقد ينطوي على المسخ للعقد
٢٥٩	٤٠	٣ — التزام الحكم في تفسير الشرط المتنازع عليه المعنى الظاهر لعباراته باعتبار أنه هو قصد المتعاقدين . عدم ضرورة إيراد أسباب أخرى لتبرير الأخذ بالمعنى الظاهر إذ محل ذلك أن تكون المحكمة قد عدلت من هذا المعنى الظاهر إلى معنى آخر . وجوب بيان حلة هذا العدول

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٢٤٦	٣٨	٤ — إذا كانت عبارات المخالصة صريحة قاطعة في عدم المطالبة بأى حق مترتب على الفصل من الخدمة مهما كان السبب فلا يجوز الانحراف عن المعنى الظاهر لتلك العبارات بدعوى أنه لا يستدل منها على التنازل عن التعويض عن الفصل...
١٣١	ع ١	٥ — إذا كان هناك محل لتفسير العقد يجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ. الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وما ينبغي توافره من امانة وثقة وفقا للعرف الجارى في المعاملات مثال
		(ب) تكييف العقد :
٢٦١	ع ٢	١ — ترخيص مصلحة الجمارك بتشغيل معمل بشروط معينة تتضمن جميعها التزامات على المرخص له وحده ليس في حقيقته عقدا بالمعنى القانونى وإنما هو قرار إدارى
١٢٧	١٩	٢ — استخلاص نية المتعاقدين في العقد من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . احتفاظ البائع لنفسه بحق الانتفاع مدة حياته في البيع بغير وارث . النص في العقد على حق المشتري في رفع دعوى صحة التعاقد في حالة تأخير البائع في تحرير عقد البيع النهائى استخلاص الحكم انتفاء مظنة إضافة التملك إلى ما بعد موت البائع لا مخالفة في ذلك للقانون
١٢٧	١٩	٣ — متى انتهى الحكم إلى أن العقد تصرف منجز وأنه لو صح أن ثمنه لم يدفع فالعقد لا يعدو أن يكون هبة منجزة فإن ذلك صحيح في القانون

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ج) عقود الاذعان :
		لا يمكن التحلل من أحكام القرار الإداري الذي يحكم الروابط بين الطرفين بدعوى أنها جائرة وأن قبوله تلك الأحكام تم بطريق الاذعان . الاستثناء الوارد بالمادة ١٤٩ من القانون المدني في شأن عقود الاذعان خاص بالعقود المدنية ولا يسرى على القرارات الإدارية
٢٦	٣	
		(د) عيوب الرضا بالعقد :
		الإكراه : "المعيار في تقديره" :
		إن نفي الحكم بأسباب سائفة حصول الإكراه المدعى بوقوعه على البائنة استنادا لأمر تتعلق بشخصها وظروف التعاقد لا مخالفة في ذلك للمعيار الذي أوجبه القانون في تقدير الإكراه بالمادة ١٢٧ مدني ولا يكون الحكم مشوبا بالقصور أو الفساد في الاستدلال...
١٢٧	١٩	
		(هـ) فسخ العقد : "الفسخ القضائي" .
		عدم النص على الشرط الفاسخ الصريح في العقد . وجوب صدور حكم من القضاء بالفسخ في هذه الحالة
١٩٦	٣٠	
		(و) بطلان العقد :
		١ - ليس في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف لعب في الأهلية بعد الإخفاق في الإدعاء بتزوير التصرف ذاته . اختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر . ثبوت فساد الادعاء بالتزوير وصحة اسناد التصرف إلى المتصرف لا يقتضي بطريق اللزوم توافر الأهلية في التصرف كما أن الطعن بالتزوير لا يتضمن في ذاته إقرار الطاعن بأهلية المتصرف ولا يفيد نزوله عن حقه في الطعن بعد ذلك في التصرف لعب في الأهلية...
٢٦٨	٤١	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٢٦٨	٤١	٢ - لا يكون التصرف الصادر قبل تسجيل قرار توقيع الحجر على المتصرف للسفه أو الغفلة باطلاً إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ . صدور التصرف قبل تسجيل قرار الحجر . عدم المنازعة في ذلك . لا جدوى من المنازعة في صحة التاريخ الذي يحمله التصرف ما دام أنه لا نزاع في أسبقيته على تاريخ تسجيل قرار الحجر مجرد . ثبوت تحرير عقد التصرف في الفترة ما بين تاريخ تقديم طلب الحجر وصدور القرار بتوقيعه لا يكفي بذاته لترتب البطلان وجوب إثبات أن التصرف كان نتيجة استغلال أو تواطؤ...

عمل

(١) عناصر العقد :

٢٢٤	٥١	تقرير الحكم أن الفارق بين عقدي العمل والمقاولة هو وجود حق الإدارة والإشراف في العقد الأول وانعدامه في العقد الثاني وأن وكيل الطاعن استغنى عن خدمات المطعون عليهما لا يكشف بذاته عن حقيقة العلاقة بين الطاعن والمطعون عليهما وأنها علاقة عمل استكملت عناصرها القانونية قصور
-----	----	---

(ب) آثار العقد :

١ - المنحة :

١٣١	٤١	متى أولت هيئة التحكيم عبارات عقد الصلح المبرم بين الطرفين بأنها تنطوي على إقرار من صاحب العمل بحق المستخدمين والعمال في "المنحة" على أن يكون تقديرها مرتبطاً بحالة صاحب العمل المالية وبنت على ذلك تقديرها للمنحة فإنها لا تكون قد خالفت عبارات العقد أو انحرفت عن مدلول عباراته ولا وجه للتحدى بأنه يشترط في المنحة أن تكون ثابتة المقدار لأن هذا الثبات إنما يشترط توافره عند ما يكون مصدر المنحة العرف الذي جرى بإعطائها لا الاتفاق
-----	----	---

رقم القاعدة	رقم المادة	
		٢ - التخالص عن التعويض عن الفصل :
٢٤٦	٣٨	إذا كانت عبارات المخالصة صريحة قاطعة في عدم المطالبة بأي حق يترتب عليه الفصل من الخدمة مهما كان السبب فلا يجوز الانحراف عن المعنى الظاهر لتلك العبارات بدعوى أنه لا يستدل منها على التنازل عن التعويض عن الفصل
		(ج) التحكيم في منازعات العمل :
١٣١	ع ١	قرارات هيئة التحكيم تحوز حجية الشيء المقضي . جواز إعادة النظر فيها إذا تضررت الظروف الاقتصادية
		(د) نقابات العمال . "انحلالها" :
١٣٧	٢٠	النقابات التي كانت قائمة في ظل القانون رقم ٣١٩ سنة ١٩٥٢ تعتبر منحلة متى أدركها آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠ مالم تكن النقابة العامة قد شكلت قبل هذا التاريخ
		(ف)
		فوائد
		مناطق استحقاقها :
٢٥٣	٣٩	مناطق استحقاق الفوائد من التأخير أن يكون محل الالتزام مبلغاً من التقويم المعلوم المقدار وقت الطلب لا وقت نشوء الالتزام . عدم مريان الفوائد التأخيرية على التعويض عن العمل غير المشروع أو عن الخطأ التعاقدى الذى يرجع تقديره إلى مطلق تقدير القاضى من تاريخ المطالبة القضائية مريان الفوائد في هذه الحالة من تاريخ صدور الحكم الاستثنائى بالتعويض باعتبار أنه التاريخ الذى يصبح فيه محل الالتزام معلوم المقدار

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		(ق)
		قاضي الأمور المستعجلة . قانون
		قرار إداري . قسمة
		قاضي الأمور المستعجلة
		مناطق اختصاصه بالمسائل المستعجلة :
٣٠٣	٤٧	١ — مناطق اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالحكم في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت هو قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق المتنازع فيه...
٣٠٣	٤٧	٢ — المنازعة في تحقق شرط الفسخ الوارد بمقتضى الإيجار هو قيام سببه ومدى صلتها بالتزامات المؤجر قبل المستأجر . تراخي المؤجر في التمسك به في حينه مما يفيد هدوله من استعماله . جديتها . عدم وضوح أصل الحق . الفصل فيها بالإجراء الوقتي المطلوب يمس أصل الحق المتنازع عليه مما يمنع من القاضى المستعجل الفصل فيه... ..
		قانون
		سريان القانون من حيث الزمان :
١٤١	٢١	١ — لا وجه لتطبيق القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ إذا كانت واقعة الدعوى قد تمت قبل تاريخ العمل به ولم تتبع في شأنها الإجراءات التي نص عليها ذلك القانون

رقم الصفحة	رقم القائمة	
٦٣	٩	٢ — متى كانت الواقعة المنشئة للضريبة قد تمت واكتملت مناصرها قبل العمل بالقانون الجديد فإنها تبقى محكمة بالقانون الذي تمت في ظله متى كان القانون الجديد قد خلا من نص يفيد سريان أحكامه بأثر رجعي
		قرار إداري
		(١) الترخيص من الإدارة :
٢٦	٣	١ — ترخيص مصلحة الجمارك بتشغيل معمل بشروط معينة تتضمن جميعها التزامات على المرخص له وحده ليس في حقيقته هكذا بالمعنى القانوني إنما هو قرار إداري
		(ب) أحكام القرار الإداري :
٢٦	٣	١ — لا يمكن التحلل من أحكام القرار الإداري الذي يحكم الروابط بين الطرفين بدعوى أنها جائزة وأن قبوله تلك الأحكام تم بطريق الإذعان . الاستثناء الوارد بالمادة ١٤٩ من القانون المدني في شأن عقود الإذعان خاص بالعقود المدنية ولا يسرى على القرارات الإدارية
٢٦	٣	٢ — قواعد التفسير المنصوص عليها في المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدني . مجال تطبيقها العقود دون القرارات الإدارية
٢٦	٣	

رقم القائمة	رقم الصفحة	
		(ج) تسبيب القرار الادارى : "رقابة المحاكم" :
		عدم التزام جهة الادارة بتسبيب قراراتها الإدارية إلا حيث يلزمها القانون بذلك . القرار غير المسبب يحمل القرينة على صحته . على من يدعى عكس ذلك إقامة الدليل على مدعاه . متى ذكرت جهة الادارة أسباب قرارها فإنها تخضع لتقدير القضاء ورقابته لتبيان مدى صحته من الوجهة الواقعية ومدى مطابقتها للقانون . تعويل الحكم على ما قرره جهة الإدارة عن سبب الفصل من أنه هو عدم مسaire الموظف للعهد الجديد مع إنكار الموظف ذلك ومغايرته للسبب الذى ذكرته جهة الادارة أمام محكمة أول درجة .
٣٥٠	٥٥	قصور
		قسمة
		دعوى القسمة :
		اختصاص محكمة المواد الجزئية الاستثنائي في دعاوى القسمة قاصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص . أما غير ذلك من المنازعات فلا تختص به إلا إذا كان يدخل في اختصاصها العادى بحسب قيمة الدعوى . تحديد طبيعة الشروع في السلم المشترك عاديا كان أم إجباريا وتحديد نطاق المصلح المعقود بشأنه ، نزاع لا يتعلق بتكوين الحصص . يخرج من اختصاص القاضى الجزئى متى كانت قيمته تجاوز نصاب اختصاصه العادى ...
١٠٤	١٦	راجع (وقف) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(م)
		محكمة الموضوع . مخاصمة القضاة . مرافق عامة مستولية . معارضة . مؤلف . موظفون
		محكمة الموضوع
		سلطة محكمة الموضوع :
٣٤	٤	١ — تقدير المشاركة الذهنية في التأليف من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع متى كان حكمه قد بني على أسباب سائفة
٥٨	٨	٢ — تقدير قيام الدليل على التواطؤ مسألة موضوعية . المجادلة في ذلك جدل موضوعي لا تجوز إثارته أمام محكمة التقص ...
٩٧	١٥	٣ — التنازل صريحا أو ضمينا عن قيود البناء الاتفاقية جائز قانونا . لا يشترط فيه شكل خاص . استخلاص التنازل استخلاصا سائفا من وقائع تؤدي إليه أمر موضوعي . لا معقب على محكمة الموضوع في ذلك
١٢٧	١٩	٤ — استخلاص نية المتعاقدين في العقد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع

رقم الصفحة	رقم القائمة	
٢٢٨	٣٦	٥ - استخلاص محكمة الموضوع قيام الوكالة الضمنية من وقائع ثابتة بمستندات الدعوى والقرائن وظروف الأحوال استخلاصا سائفا . المجادلة في قيام تلك الوكالة جدل موضوعي لا يجوز إثارتها أمام محكمة التقض
٢٦٨	٤١	٦ - قاضي الموضوع غير ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها . القرائن المؤثرة في الدعوى . وجوب اشتمال الحكم على إيرادها وتناولها بالبحث والتقدير . إيراد الحكم بمض هذه القرائن والاكتفاء بالرد عليها بأسباب مجملة لا تدل على بحث المحكمة لها والفصل فيها . قصور مبطل للحكم
٢٨٥	٤٣	٧ - ندب خير في الدعوى من الرخص المخولة لقاضي الموضوع . له وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بغير معقب متى كان تقديره قائما على أسباب ببره راجع : (ارتفاق . عقد . مؤلف)
		مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة
		(١) أحوال المخاصمة :
		سكوت نصوص قانون المرافعات الملغى عن النص على أعضاء النيابة في المواد ٦٥٤ - ٦٦٧ منه انحصار بأحوال مخاصمة القضاة وشروطها وإجراءاتها . انطباق أحكامها مع ذلك على مخاصمة أعضاء النيابة . عدم جواز مقاضاتهم عن الضرر الذي يسببونه للغير لدى قيامهم بأعمال وظيفتهم إلا بطريق المخاصمة . الحكمة التي توخاها المشرع من وضع نظام المخاصمة وهي توفر الضمانات للقاضي في عمله تتحقق كذلك بالنسبة لأعضاء النيابة التي تعتبر هيئة مكلفة للقضاء .

دلم القائمة	دلم الصفحة	
٣٦٠	٥٦	نص المادة ٧٩٧ من قانون المرافعات القائم يسوى بين القضاة وأعضاء النيابة في شأن المخاصمة وبذلك قن ما كان مقدرا من قبل بنير نص صريح . رتب الشارع في الفقرة الأخيرة من هذه المادة مسئولية الإدارة عما يحكم به من التضمينات على القاضي أو عضو النيابة في دعوى المخاصمة
		(ب) طبيعة دعوى المخاصمة :
٣٦٠	٥٦	دعوى المخاصمة دعوى تعويض ومن آثارها في القانون القائم بطلان تصرف القاضي وعضو النيابة المخاصم . يستوى توجيهها إلى عضو النيابة باسمه أو بوظيفته أو إلى النائب العام بوصفه الجهة الرئيسية له . عدم جواز مقاضاة القاضي أو عضو النيابة في الأحوال المبينة في القانون إلا بطريق رفع دعوى المخاصمة التي نظم القانون إجراءات رفعها . عدم ملوك ذلك الطريق يؤدي إلى عدم قبول الدعوى
		مرافق عامة
		مؤسسات عامة :
		” إدارة النقل العام ”
٢٤٦	٢٨	إدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية تباشر مرافقا عاما من مرافق الدولة ولها شخصية معنوية مستقلة . اعتبارها من أشخاص القانون العام
		راجع (نقض) .

رقم القاعدة	رقم الصفحة
----------------	---------------

مستولية

الإعفاء من المستولية :

أجازت المادة ٢/٢١٧ مدنى الاتفاق على إعفاء المدين من أية مستولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غش أو عن خطئه الجسيم. الاتفاق فى سند الشحن على إعفاء مصلحة السكك الحديدية من المستولية عن الأضرار التى تلحق بالبضائع صحيح طالما أن تلك الأضرار لم تنشأ عن غش أو خطأ جسيم من جانبها

٣٧٣

٥٨

راجع (تمويض . موظفون . نقل) .

معارضة

معارضة فى أمر أداء : راجع (أمر أداء) .

معارضة فى أمر تقدير رسوم قضائية : راجع . (رسوم قضائية) :

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		مؤلف
		حق المؤلف :
		(١) مناطه :
		تقدير المشاركة الذهنية في التأليف من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع متى كان حكمه مبنيًا على أسباب مائغة . مثال : نفي الحكم اشتراك الطاعن في تأليف الكتاب استنادا إلى الأدلة التي تقدم بها إنما هي تعليقات لا تتجاوز امتداد كلمة بأخرى وهي في مجموعها لا تدل على مشاركة ذهنية وتبادل في الرأي جاء الكتاب نتيجة فإن هذا الذي أورده الحكم يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ٣٤ ٤
		(ب) الحق في الاستغلال :
		عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن له حقا ماليا في استغلال الكتاب مستقلا عن حقه فيه كؤلف فليس له أن يعيب على الحكم المطعون فيه إفضاله التحدث عن حقه في استغلال الكتاب باعتباره حقا قائما بذاته ٣٤ ٤
		موظفون
		(١) الموظف الدائم والموظف المؤقت :
		مناط التفرقة بين الموظف الدائم والموظف المؤقت هو دائمية الوظيفة أو عدم دائمتها في الميزانية .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٢٠٥	٣١	الموظفون المعينون بعقود الذين لا يجرى على رواتبهم حكم الاستقطاع للعاش هم الشاغلون لوظائف دائمة . أما الموظفون المؤقتون فهم الذين يعينون في وظائف مؤقتة سواء أكان تعيينهم بعقد أو بغير عقد
		(ب) سن التقاعد :
٢٠٥	٣١	يتقاعد الموظفون المعينون في وظائف مؤقتة في سن الخامسة والستين أما ما عداهم من الموظفين فإنهم يتقاعدون في سن الستين
		(ج) الفصل بغير الطريق التأديبي :
٢٥٠	٥٥	القرار الصادر بفصل موظف فصلا إداريا يجب — كأي قرار إداري آخر — أن يقوم على سبب يبرره قانونا . السبب المسوغ للفصل : عدم صلاحية الموظف للعمل أو أن تعلن به شوائب أو شبهات قوية تمس كرامة الوظيفة أو النزاهة أو حسن السمعة . الموظف غير الصالح للعمل هو الغير قادر على أدائه أو القادر غير المنتج أو القادر المنتج الذي لا يلائمه العهد الجديد ...
		راجع (تمويض . قرار إداري) .

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		(ن)
		نقض . نقل
		نقض
		إجراءات الطعن :
		(١) التقرير بالطعن .
		مفاد نص المادة ١٤/٣ والمعدلة من قانون المرافعات على تسليم صحيفة الدعوى والطعن وصور الأحكام فيما يتعلق بالأشخاص العامة إلى إدارة قضايا الحكومة أنها تنوب عن الأشخاص العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام المحاكم . تقرير محامى قلم قضايا الحكومة بالطعن بالنقض نيابة عن عضو مجلس الإدارة المنتخب لإدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية وهى من أشخاص القانون العام يكون صحيحا
٢٤٦	٣٨	
		(ب) التوكيل بالطعن :
		توكيل محامى بنك بالتقرير بالطعن بالنقض . صدور التوكيل من رئيس مجلس الادارة الذى يمثل البنك قانونا . تغير رئيس مجلس الإدارة فى مرحلة لاحقة لصدور التوكيل لا اثر له على صحة التوكيل ولا يوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الادارة الجديد للتقرير بالطعن
٤٢	٥	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ج) نطاق الطعن :
٣٤	٤	نطاق الطعن بالنقض لا يتسع لغير الحكم الذي يطعن فيه . ليس هناك نص مماثل للسادة ٤٠٤ من قانون المرافعات بالنسبة للطعن بالنقض . لا يقبل تعيب الحكم المطعون فيه بعيب موجه لحكم آخر ليس محل طعن
		(د) الخصوم في الطعن :
١٣	١	لا يجوز أن يختصم في الطعن بالنقض من لم يكن خصما في التزاع امام محكمة الموضوع
		الأحكام غير الجائز الطعن فيها :
١١٥	١٨	الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية باعتبارها درجة أولى لا هيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيها بالنقض في حكم المادتين ٤٢٥ و ٤٢٥ مكرر مرافعات . الأحكام الصادرة منها في قضايا استئناف أحكام محكمة المواد الجزئية جواز الطعن فيها بالنقض في الأحوال المحصورة بالمادة ٤٢٥ مكرر
		إعلان الطعن :
		١ — إعلان الطعن سريان أحكام المواد من ٩ — ١٧ ق ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على الطعون التي لم تحدد بعد جلسة لنظرها أمام الدائرة المختصة عند العمل به . وجوب إعلان المطعون عليهم بتقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٨٨	١٣	الإحالة خلال الخمسة عشر يوما التالية للقرار وإيداع أصل ورقة إعلان الطعن خلال الخمسة أيام التالية لهذا الميعاد . إجراء ان جوهر يان يترتب على إقفالهما بطلان الطعن
٢٢٤	٣٥	٢ — بيان خطوات الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته إجراء جوهرى . إعلان تقرير الطعن بالنقض في موطن المطعون عليه مع تسليم الصورة للعمدة إعادة الإعلان في موطن العمدة مع تسليم الصورة إليه أيضا مما يتعذر معه التثبت من واقعة التسليم على الوجه الذى قصده المادة ١٢ مرافعات . بطلان الإعلان
٣٠٩	٤٨	٣ — إعلان الطعن في الموطن المختار . شرطه اختيار المطعون عليه هذا الموطن في ورقة إعلان الحكم . وجوب تقديم ما يثبت اتخاذ هذا المحل مع ما يجب إيداعه من الأوراق في الميعاد وإلا كان باطلا . بطلان تقضى به المحكمة في غيبة المطعون عليه
		الخصومة في الطعن :
١٣٧	٢٠	الخصومة أمام محكمة النقض لا تنعقد إلا بإعلان تقرير الطعن إلى المطعون عليه مؤشرا عليه بقرار الإحالة ، وهى لا تنعقد صحبة إلا إذا وجه الإعلان ممن له صفة في الخصومة
		بطلان الطعن :
٣٠٩	٤٨	١ — بطلان إعلان الطعن بالنسبة للنصم الحقيقى يترتب عليه بطلان الطعن

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٢٣٣	٥٣	<p>٢ - رفض دعوى استحقاق في منزل موقوف . تخصيص المنزل بحسب شرط الواقف لسكنى الموقوف عليهم دون الاستغلال . حرمان الأنتى لزواجهما من أجنبي يقتضى حرمانهما من حق الاستغلال . نزاع موضوعه غير قابل للتجزئة لتعلقه بأوصاف الاستحقاق ونطاقه بطلان الطعن في هذه الحالة بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين</p> <p>حالات الطعن :</p> <p>(١) مخالفة القانون :</p> <p>فى الحكم المسئولة عن أمين النقل الأول استنادا إلى أن البضائع محل عقد النقل قد سلمت إلى أمين النقل الثانى تنفيذا للكاتبات التى تمت بين الأخير والشاحن وفى المسئولة عن أمين النقل الثانى فى تسليم البضاعة قبل وفاء المرسل إليه بباقي الثمن استنادا إلى ما استخلصه من تلك المستندات من قيام رابطة تعاقدية جديدة مباشرة بين الشاحن وأمين النقل الثانى خلت من أى قيد على تسليم البضاعة لا مخالفة فى ذلك للقانون</p> <p>(ب) مسألة اختصاص :</p> <p>قضاء الحكم الاستثنائى المطعون فيه فى موضوع نزاع لا تختص به المحكمة الجزئية ينطوى على قضاء ضمنى باختصاصها . جواز الطعن فيه بالنقض عملا بالمادة ٢٥٤ مكرر مرافعات باعتبار أنه صادر فى مسألة اختصاص نوعى متعلق بالنظام العام</p>
١٠٤	١٦	

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		أسباب الطعن :
٥٨	٨	١ — تقدير قيام الدليل على التواطؤ مسألة موضوعية . المجادلة في ذلك جدل موضوعي لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ...
١٥٨	٢٤	٢ — استخلاص الحكم في حدود سلطته التقديرية من عدم قيد السندات التي تطالب بها الشركة الطاعنة في الحساب الخاص بها وقيدتها في الحساب الخاص بمدير الشركة وفي تاريخ لاحق بنحو عامين على مواعيد استحقاقها بالإضافة إلى قرائن أخرى ، أن تلك السندات لا تمثل ديناً حقيقياً وإنما سندات مجاملة استخلاص سائق لا معقب عليه لتعلقه بأمر موضوعي ...
٢٢٨	٣٦	٣ — استخلاص محكمة الموضوع قيام الوكالة الضمنية من وقائع ثابتة بمستندات الدعوى والقرائن وظروف الأحوال استخلاصاً سائفاً . المجادلة في قيام تلك الوكالة جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ...

نقل

مسئولية الناقل :

- ١ — يضمن أمين النقل تلف أو هلاك الأشياء المراد نقلها ما لم يكن ذلك راجعاً إلى عيب فيها أو إلى قوة قاهرة أو خطأ أو إهمال من المرسل . نص المادة ٩٧ تجارى غير متعلق بالنظام العام . جواز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية ...

رقم الصفحة	رقم القائمة	
٥٨	٨	<p>٢ — استخلاص الحكم قيام رابطة تعاقدية جديدة مباشرة بين الشاحن وأمين النقل الثانى خالية من أى قيد على تسليم البضاعة قبل وفاء المرسل إليه بباقي الثمن . نفى المسئولية عن أمين النقل الأول والثانى في هذه الحالة . لا مخالفة فيه للقانون...</p> <p>(هـ)</p> <p>هبة</p> <p>نطاقها "حق الواهب في تغيير الهبة" :</p> <p>اشتراط الواهب الحق في تحديد الغرض الذى ينفق فيه ثلث إيراد السينما المنشأة بمال الهبة . عدم ورود قيد على هذا الحق خروج هذا الإيراد عن نطاق الأموال المخصصة لأغراض الجمعية الموهوب لها القائمة بإدارة السينما . استعمال المطعون عليه — الذى آل إليه حق الواهب — لهذا الحق ليس مخالفا لقانون تأسيس الجمعية . عدم خضوع هذا الإيراد للرقابة المفروضة على الجمعيات والمؤسسات الاجتماعية قانونا</p> <p>(و)</p> <p>وقف . وكالة</p> <p>وقف</p> <p>(١) الاستحقاق في الوقف "شرط الواقف" :</p> <p>١ — شرط الواقف مرتبا شهريا مؤقتا بحياة المشروط له بعد استحقاقا في غلة الوقف لا يفترق عن حقوق أصحاب السهام...</p>
٢٥٩	٤٠	
١٨٧	٢٨	

رقم الصفحة	رقم القائمة	
١٩٢	٢٩	٢ - إذا شرط الواقف صرف ريع الأعيان الموقوفة على "محل الضيافة" بشروط معينة على أن يقسم فائض الربيع بعد الصرف على بعض الموقوف عليهم مضافا إلى ما يستحقونه من ريع الموقوف. استحقاق يأخذ حكم الاستحقاق الأصلي في ريع الوقف
٢٢٢	٥٢	٣ - رفض دعوى استحقاق في منزل موقوف . تخصيص المنزل بحسب شرط الواقف لسكنى الموقوف عليهم دون الاستغلال . حرمان الأثني لزواجهما من أجنبي يقتضي حرمانها من حق الاستغلال . نزاع موضوعه غير قابل للتجزئة لتعلقه بأوصاف الاستحقاق ونطاقه . بطلان الطعن بالنقض في هذه الحالة بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين
		(ب) الغاء الوقف على غير الخيرات :
١٨٧	٢٨	ما ينتهي فيه الوقف على غير الخيرات يصبح ملكا للواقف ان كان حيا وكان له حق الرجوع فيه فان لم يكن حيا آلت الملكية للمستحقين الحاليين - وقت صدور القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ - لفظ "المستحقين" يشمل صاحب المرتب المؤقت وغيره من أصحاب الاستحقاق في خلة الوقف
		(ج) قسمه الوقف :
١٨٧	٢٨	عند فرز حصة الخيرات أو المرتبات يرجع إلى خلة الوقف وقت صدوره ان علمت فان لم تعلم يقسم الربيع بين الموقوف عليهم وأصحاب المرتبات بطريق العول

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(د) استبدال الوقف :
٤٩	٦	لا يتم استبدال الوقف بالأذن به . لا ينتج الاستبدال آثاره القانونية إلا إذا أوقعت المحكمة صيغة البذل . لا يغير من هذه القاعدة أن يكون عدم الإيقاع مرجعه إلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ونحروج الأمر من اختصاص المحكمة الشرعية... ..
		(هـ) محاسبة ناظر الوقف الخيري :
١٠٨	١٧	للتائب عن جهة الاستحقاق في الوقف الخيري . غاصصة ناظر الوقف ومطالبته بتقديم كشف حساب عن ريع الوقف والحكم له بهذه الصفة بما يخص جهة الاستحقاق في الريع . لا يمنع من ذلك محاسبة وزارة الأوقاف النظار سنويا - اذ ان ذلك نوع من الاشراف العام عليهم . ليس في نصوص لائحة اجراءات ديوان الأوقاف ما يقصر حق محاسبة الناظر على وزارة الأوقاف...
		وكالة
		أركان الوكالة :
٤٢	٥	صدر التوكيل من رئيس مجلس الإدارة الذي يمثل البنك قانونا إلى محامى البنك بالتقرير بالظمن بالنقض . تغير رئيس مجلس الإدارة في مرحلة لاحقة لصدر التوكيل لا أثر له على صحة التوكيل ولا يوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد للتقرير بالظمن

رقم المادة	رقم المادة	المادة
		آثار الوكالة :
		التزامات الموكل :
٢٣٨	٣٧	يلتزم الموكل -وفقا للمادة ٥٢٨ مدني قديم- بأن يؤدي لوكيله ما أنفقته من المصروفات المقبولة قانونا أيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه . التزام الموكل بما تتحمله الوكيل فعلا من ماله في سبيل الوفاء عنه بالتزام مالي وكالة ضمنية : راجع (إثبات) .

ملحوظة :

(١) ورد بالسطر ١٧ من الصفحة ٤٢ عبارة "دعوى استرداد ما دفع بغير حق . موضوعها غير قابل للتجزئة والحكم الصادر فيها قابل للتجزئة" . وصحتها : "دعوى استرداد ما دفع بغير حق موضوعها قابل للتجزئة ، والحكم الصادر فيها قابل للتجزئة" .

(٢) سقط سهوا في الطبع :

(١) كلمة " غير " في السطر التاسع ص ١٨٧ بجاءت العبارة " الغاء الوقف على الخيرات " وصحتها إجراء الوقف على غير الخيرات

(ب) وكلمة " باطلا " في نهاية السطر ١٥ ص ٢٦٨

(ج) وتكررت كلمتي "المجز الادارى" بنهاية السطر ٢١ ص ٢٩٤ وصحتها "هذه الأوامر" .

وثمت اخطاء مطبعية بيانها كالاتى :

الصفحة	السطر	الأصل	الصواب
٢١	١٤	١١٦	١٤٦
٢٧	٢ بالهامش	ايحاب	ايبحار
٣٥	١٤	تقوم	تقدم
١٠٨	٢٠	من	بعد
١٧٨	١٦	اعتبار ١٩٤٧	اعتبار سنة ١٩٤٧ - ١٩٤٨
١٩٦	١٣	واجب	واجبه
٣١٣	١٦	على	مع
٣١٤	٨	على	مع

مذكرة

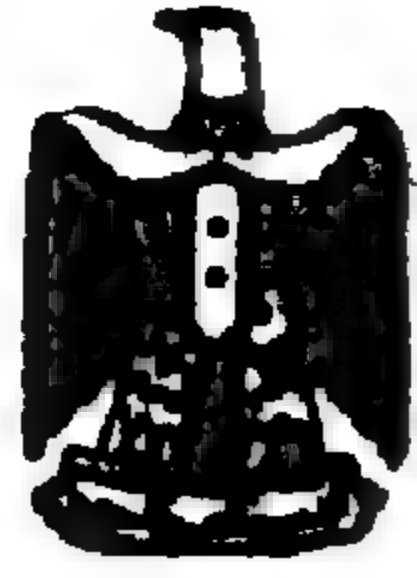
This image shows a single sheet of white paper with horizontal black ruling lines. The lines are evenly spaced and run across the width of the page. There are approximately 20 lines visible. The paper appears slightly aged or off-white. There is no handwriting or other markings on the page.

This image shows a single page of white paper with horizontal ruling lines. The lines are evenly spaced and run across the width of the page. There are approximately 20 lines visible. The paper appears slightly aged or off-white. There is no handwriting or other markings on the page.

This image shows a single page of white paper with horizontal black ruling lines. The lines are evenly spaced and run across the width of the page. There are approximately 20 lines visible. The paper appears slightly aged or off-white. There is no handwriting or printed text on the page.

تم طبع هذا العدد بالهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية فرع دار القضاء العالي
في يوم السبت ١٦ يونيو سنة ١٩٦٢ (١٣ من المحرم سنة ١٣٨١) ط

محمد الفاتح عمر
عضو مجلس الإدارة المتدب



الجمهورية العربية المتحدة

مَجْلَمَةُ النَّقَضِ

الكتب الفنية

مَجْمُوعَةٌ

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة
للموارد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية
ومن دائرة الأحوال الشخصية

السنة الثالثة عشرة

العدد الثاني : من ابريل إلى يوليه سنة ١٩٦٢

القاهرة

مطبعة دار القضاء العالي الفرعية

١٩٦٢

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للواد المدنية والتجارية

١ - العدول عن مبدأ سابق^(٥)

جلسة ١٠ من أبريل سنة ١٩٦٢

بقيادة السيد / محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين :
أحمد زكي كامل ، ومحمد زعفراني سالم ، وعبد السلام بلج ، ومحمود القاضي ، وفرج يوسف ،
وأحمد زكي محمد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد أحمد الشامي ، وأحمد شمس الدين علي ، ومحمد
عبد الطيف مرسى .

(٢)

الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٢٦ القضائية :

تنقض . " إجراءات الطعن " . " إيداع صور الأحكام والمستندات " .

سوى الشارع ما بين الصورة المطابقة للأصل والصورة المعلقة من الحكم المطعون فيه التي توجب
المادة ٤٢٩/٣ مرافعات والمادة السابعة في ٥٧ سنة ١٩٥٩ إيداعها عند التقرير بالطعن
بالنقض اعتباراً بأن كليهما يتوافر به الاطمئنان وهو ما يتحقق سواء في الصورة المعلقة من قلم الكتاب
أو من غير الخصوم متى اطمأنت المحكمة إلى مطابقتها للأصل .

سوى الشارع في المادة ٤٢٩/٣ مرافعات المعلقة بالقانون رقم ٤٠١
سنة ١٩٥٥ والمادة السابعة من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات
وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ما بين الصورة المطابقة للأصل والصورة
المعلقة من الحكم المطعون فيه الواجب إيداعها عند التقرير بالطعن بالنقض
باعتبار أن كليهما يتوافر به ما هدف الشارع إليه من الاطمئنان إلى مطابقة
الصورة للأصل وهو ما يتحقق سواء في الصورة المعلقة من قلم الكتاب أو من غير
الخصوم متى اطمأنت المحكمة إلى مطابقتها للأصل ، ذلك أن الشارع -

(٥) كانت هوار غص الطعون بمحكمة النقض قد رفضت الطعون رقم ٥١ سنة ٢٢ و ١١٣
سنة ٢٢ و ٤٠١ سنة ٢٤ في إيداع الطاعن صور الأحكام المطعون فيها المعلقة إليهم من أعلام
الكتاب أو من غير الخصوم .

في المادتين سالفتي الذكر — لم يخصص الصورة المعلقة بأي مخصص يتعلق بشخص من قام بإعلانها (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة .

حيث إن دوائر الفحص بهذه المحكمة أصدرت أحكامها برفض الطعون ٥١ سنة ٢٣ ق ، ٤٠١ سنة ٢٤ ق ، ١١٣ سنة ٢٣ ق استنادا إلى أن الطاعنين قد اقتصروا في تلك الطعون على تقديم صور الأحكام المعلقة إليهم من أقلام الكتاب أو المعلقة إليهم من غير خصومهم . وعالت رفضها بخالفة ذلك لنص المادة ٣/٤٢٩ مرافعات المعدلة بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ لأن هذه الصور ليست مستخرجة من أقلام الكتاب وليست معلقة إلى الطاعنين من خصومهم وهي التي يصح في القانون أن يحتاج أحد الخصمين الآخر بها وبالتالي يصح أن تعتبر مطابقة للأصل في حكم المادة المشار إليها .

وحيث إن دائرة المواد المدنية والتجارية رأت بجلسة ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ طرح هذه المسألة القانونية المتعلقة بشكل الطعن على الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية للنظر في العدول عن المبدأ الذي أخذت به دوائر الفحص وذلك بالتطبيق لحكم المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(*) راجع قض ١٩٥١/٤/١٩ في الطعن ١١٦ من ١٩ ق ورقض ١٩٥٢/٣/١٩ في الطعن ٢٣٨ سنة ٢٠ ق ورقض ١٩٥٢/٣/١٠ في الطعن رقم ٢ من ٢١ ق ورقض ١٩٥٥/١/١٣ في الطعن ٢٤٢ سنة ٢١ ق " صورة الحكم المعلقة تعتبر في حكم الصورة المطابقة للأصل بشرط أن تكون هذه الصورة مطابقة لأصل الحكم وموجبه للاطمئنان إليها بحيث إذا ثبت قصها أو عدم مطابقتها فلا يعول عليها .

وراجع قض ١٩٥٧/١٠/٢٤ مجموعة المكتب الفني من ٨ رقم ٧٨ " جواز قيام الطاعن في الميعاد بإيداع صورة معلقة من الحكم المطعون فيه وصورة تنفيذية من الحكم الابتدائي ثم العودة إلى مهكما بعد الميعاد وإيداع صورة طبق الأصل لكل منهما " . إيداع الصورتين طبق الأصل ينسحب أثره إلى وقت تقديم الصورتين المسحوتين اللتين لم يترأى اعتراض كل مهكما ومطابقتها للأصل " . راجع قض ٢٧ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة المكتب الفني من ٩ رقم ٣٠ " تقديم الطاعن الصورة المعلقة له من الحكم المطعون فيه . كفاية ذلك مهما حوت هذه الصورة من أوجه البطلان " .

وحيث إن وجهة نظر الطاعة تحصل في أن تقديم صورة الحكم المطعون فيه المطابقة للأصل أو المعلقة هو من قبيل تقديم المستندات المؤيدة للطعن والقصد منه هو توفير العناصر اللازمة للفصل في الطعن . وإن صورة الحكم المعلقة من قلم الكتاب هي ورقة رسمية تعتبر في حكم الصورة المطابقة للأصل أو الصورة المعلقة التي قصدها القانون في المادتين ٤٢٩/٣ مرافعات، و٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — ذلك لأن طلة الالتزام بتقديم هذه الصورة هو أن يكون لدى محكمة النقض صورة من الحكم المطعون فيه يمكن الاطمئنان إليها . وهو ما يتوفر في الصورة المعلقة من قلم الكتاب — وفضلا عن ذلك فإن أقلام الكتاب عندما تقوم بإعلان الأحكام فهي تفعل ذلك بتكليف من القانون لتحصيل الرسوم أو بتكليف من مصالح الدولة ونيابة عنها . بل إن بعض القوانين الخاصة قد اعتبر الصورة المعلقة من قلم الكتاب بمثابة صورة رسمية معلقة من الخصم وتجرى بها مواعيد الطعن في قرارات هيئات التحكيم (م ٢٠٣ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ سنة ١٩٥٩) وانتهت الطاعة إلى أنه من الأغراق في الشكائية تحميم تقديم صورة الحكم المعلقة إلى الطاعن من خصمه — وأن الصورة المعلقة من قلم الكتاب أو من غير المتخاصمين مطابقة في حقيقتها للأصل مما يمكن معه التحويل عليها والاطمئنان إليها .

وحيث إن وجهة نظر المطعون عليها تحصل في أن الشارع المصري قد وضع نظام الطعن بالنقض على نسق النظام الفرنسي الذي كان يوجب على الطاعن تقديم صورة الحكم التي أعلنت له من خصمه أو صورة رسمية مطابقة لأصله (المادة الرابعة من لائحة ١٧٣٨) وأن قضاء النقض إنما حدد الصورة المعلقة التي تقوم مقام الصورة المطابقة للأصل بأنها صورة الحكم المعلقة من خصم إلى خصمه والتي يفتح ميعاد الطعن بإعلانها . وإن إعلان الحكم الحاصل من قلم الكتاب لا يفتح به ميعاد طعن لأحد الخصام (نقض ١٩٥٧/١/٢٤) وطلبت المطعون عليها انتهاج أحكام دوائر خص الطعون .

وحيث إن النيابة العامة أثبتت رأيها في مذكرتها بأن إيداع الصورة المعلقة من قلم الكتاب من الحكم المطعون فيه تعتبر إيداعا للصورة المطابقة للأصل في حكم المادة ٤٢٩/٣ مرافعات بصرف النظر عن إعلانها . وصممت النيابة بالجلسة على وجهة نظرها .

وحيث إنه لما كان يبين من نص المادة ٣/٤٢٩ مرافعات بعد تعديلها
بالقانون ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ والمادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن الشارع
لم يخصص الصورة المعلقة بأي مخصص يتعلق بشخص من قام بإعلانها أو من
أعطت إليه وكان الشارع قد سوى ما بين الصورة المطابقة للأصل والصورة المعلقة
من الحكم المطعون فيه اعتبارا بأن كليهما يتوفر به الاطمئنان وهو ما يتحقق في
الصورة المعلقة من قلم الكتاب — وفي كل صورة أخرى معلقة متى أطمأنت المحكمة
إلى مطابقتها للأصل — لما كان ذلك فإن تقديم الشركة الطاعنة الصورة المعلقة
إليها من قلم الكتاب يكفي لاستيفاء هذا الإجراء كما تقتضيه المادتان ٢/٤٢٩
مرافعات و ٧ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ — وترى هذه الهيئة لذلك العدول
عما قرره دوائر الفحص على خلاف هذا النظر .

طلبات رجال القضاء

جلسة ٢٨ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد عبدالرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين :
أحمد زكي كامل ، ومحمد زهراوي سالم ، ومحمد السلام بلبع ، ومحمود القاضي ، وأحمد زكي محمد ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد خميس الدين علي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٣)

الطلبات رقم ٢١ سنة ٢٨ و ٤٨ سنة ٢٨ و ١ سنة ٢٩ ق
” رجال القضاء “ :

(١) أهلية (*) . ” ترقية “ . مجلس القضاء الأعلى .

وجوه تقرير واحد للمطالب بدرجة فوق المتوسط لا يمكن لتوافر الأهلية اللازمة
لترقية طالبا أن مجلس القضاء الأعلى لم ينتج بالنسبة لزملائه الذين رُقوا بمقتضى القرار
المطعون فيه مبارات آخر لتقرير أهليتهم لدرجة فوق من تقريرين سابقين ومتالين بدرجة
” فوق المتوسط “ .

(ب) تفشيش قضائي . ” ايداع تقرير لاحق لصدور الحركة القضائية “ .
أثره .

من كان تقرير التفشيش القضائي يدل على حالة ثابتة تتعلق بأهلية الطالب وقت عمله
في فترة سابقة على صدور القرار المطعون فيه فإن ايداع هذا التقرير في تاريخ لاحق
لقرار المذكور لا أثر له . اعتباره حاصلا في الفترة التي انصب عليها وبالتالي ينسحب اليها .

(*) راجع قض ١٩٦١/١١/٢٥ (الهيئة العامة للوادر المدنية) في الطلب رقم ٤٤
سنة ٢٨ ق ” لم يورد القانون تعريفا لدرجة الأهلية . الجهات المختصة بإجراء الحركة القضائية أن تضع
قواعد لتقدير تلزمها بمقتضى مطلق بين القضاء يحيا “ وقض ١٩٦١/٣/٢٥ (هيئة عامة)
في الطلب رقم ١٩ سنة ٢٨ ق ” درجة الأهلية لا تقدر بمسالك الكفاءة الفنية وحده بل بجميع العناصر
الأخرى الواجب توافرها في تحقيق الأهلية ودرجاتها “ .

١ - وجود تقرير واحد للطالب بدرجة "فوق المتوسط" وقت صدور القرار المطعون فيه لا يكفي لمنحه الأهلية اللازمة للترقية اسوة بزملائه الذين رخوا بمقتضى هذا القرار طالما أنه لم يثبت أن مجلس القضاء الأعلى قد انتهج بالنسبة لهم معيارا آخر لتقرير أهليتهم للترقية بأقل من تقريرين سابقين ومتساينين بدرجة فوق المتوسط .

٢ - متى كان تقرير التفتيش القضائي - المودع ملف الطالب - يدل على حالة ثابتة تتعلق بأهليته وقت عمله في فترة سابقة على صدور القرار المطعون فيه فإن ايداع ذلك التقرير في تاريخ لاحق للقرار المذكور لا أثر له في استظهار هذه الحالة في الفترة التي انصب عليها باعتباره حاصلها فيها ومنسجبا اليها (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة .

من حيث إن المحكمة ترى ضم الطلين رقمي ٤٨ سنة ٢٨ ق ١٠ سنة ٢٩ ق رجال قضاء إلى الطلب رقم ٢١ سنة ٢٨ ق رجال قضاء ليصدر فيها جميعها حكم واحد للارتباط .

وحيث إن الطلبات الثلاثة قد استوفت أوضاعها الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الطلبات الثلاثة وسائر الأوراق - تحصل في أنه بتاريخ ١٧/٥/١٩٥٨ تقدم الطالب إلى قلم كتاب هذه المحكمة يطعن في القرار الجمهوري الصادر في ٢٣/٤/١٩٥٨ والمنشور في ٢٤/٤/١٩٥٨ بتعيينات وتميزات قضائية لتضمنه ترقية عشرة من زملائه التاليين له في الأقدمية إلى درجة وكيل محكمة دون أن يشمل بهذه الترقية ، وقد الطلب برقم ٢١ سنة ٢٨ ق رجال قضاء .

(*) راجع قض ٢٧/٢/١٩٦٥ (الهيئة العامة) في الطلين ١٧ و ٤٠ ص ٢٨ ق .

وبنى الطالب طلبه على مخالفة القرار المطعون فيه للقانون إذ تخطاه في الترقية إلى هذه الدرجة رغم توافر عناصر الأهلية له ، كما بنى على إساءة استعمال السلطة لعدم قيام الوزارة بالتفتيش على عمله في السنتين السابقتين على القرار المطعون فيه ، مما ترتب عليه إغفال ترقيته به . وطلب إلغاء القرار الجمهوري السالف الذكر فيما تضمنته من تخطيه في الترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها والحكم باستحقاقه للترقية إليها اعتبارا من تاريخ صدور القرار الجمهوري المذكور في ١٩٥٨/٤/٢٣ ، على أن تكون أقدميته قبل الأستاذ وردت وزارة العدل على هذا الطلب بقولها إن الطالب لم يبلغ عند صدور القرار المطعون فيه درجة الأهلية التي بلغها زملاؤه الذين رقوا به إذ لم يكن قد حصل على تقريرين متعاقبين بدرجة فوق المتوسط وفقا للقاعدة التي أخذ بها مجلس القضاء في قراراته السابقة ، وعقب الطالب على ذلك قائلا إنه قد تم التفتيش على عمله في يناير وفبراير سنة ١٩٥٨ أى في فترة سابقة على صدور القرار المطعون فيه ، وقال بهذا التفتيش درجة فوق المتوسط ، فلا يؤثر على حقه بعد ذلك إيداع هذا التقرير في ١٩٥٩/١/١٧ أى في تاريخ لاحق على القرار المطعون فيه . وأضاف الطالب يقول إن الرأي لدى الوزارة وإن جرى على قياس الأهلية للترقية بتقريرين متتاليين بدرجة فوق المتوسط ، إلا أنها لم تثبت على هذا الرأي إذ رقت بالقرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٨/٩/١٥ زملاء له بتقرير واحد . وقدمت النيابة العامة مذكرة برأيها قالت فيها إن القرار المطعون فيه لم يخالف القانون ، ولا ينطوي على إساءة لاستعمال السلطة ، إذ لم يبلغ الطالب حين صدوره درجة الأهلية التي وصلها زملاؤه الذين تخطوه في الترقية ، وهي استقرار حالته بدرجة فوق المتوسط في التقريرين الأخيرين المتتاليين ، ولا محل للاعتداد بالتقرير الذي أودع بملف الطالب في ١٩٥٩/١/١٧ ، إذ أن هذا الإيداع اللاحق لا ينسحب أثره إلى القرار المطعون فيه ، لأن العبرة بما يوجد بملف الطالب من تقارير وقت صدور القرار المطعون فيه . وفي ١٩٥٨/١٠/١٣ تقدم الطالب بالطعن في القرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٨/٩/١٥ طالبا إلغاؤه فيما تضمنته من تخطيه في الترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها ، واستحقاقه للترقية إليها اعتبارا من تاريخ صدور القرار الجمهوري المطعون فيه ، على أن تكون أقدميته بعد الأستاذ وقبل الأستاذ ، وقيد الطلب برقم ٤٨ سنة ٤٨ ق

رجال قضاء ، وقال الطالب إن الوزارة لم تشمله بالترقية في القرار المطعون فيه ، ورقت زملاء تالين له في الأقدمية يبلغ عددهم مائة وتسعة زميلا ، خالفت بذلك القانون كما أساءت استعمال سلطتها إذ لم تجر التفتيش على عمله وأغفلت ترقية . وردت الوزارة على هذا الطلب وعقب الطالب على ردّها بما لا يخرج عما سبق ذكره بصدد تحصيل وقائع الطلب الأول ، فيما عدا ما أضافه الطالب من أن القول بأن الأهلية للترقية تقاس بتقريرين آخرين متتالين بدرجة فوق المتوسط — هذا القول لم يتبعه الوزارة بالقرار المطعون فيه بالذات ، إذ رقت بموجبه زملاء له بتقرير واحد بدرجة فوق المتوسط . وقدمت النيابة العامة مذكرة ضمنيتها الرأي السابق لها لإبدائه بالطلب الأول ، وانتهت فيها إلى أن مقارنة أهلية الطالب بزملائه الذين رقوا بالقرار المطعون فيه أمر متروك لتقدير المحكمة . وتقدم الطالب في ١٩٥٩/٣/٩ بالظعن في القرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٩/٢/٢٢ ، وقيد طلبه برقم ١ سنة ٢٩ ق رجال قضاء ، وطلب إلغاؤه فيما تضمنته من تخطيه في الترقية إلى درجة رئيس محكمة أو ما يعادلها ، واستحقاقه للترقية إليها اعتبارا من تاريخ صدور القرار المطعون فيه ، على أن تكون أقدميته قبل الأستاذ ، ذلك أن القرار المذكور لم يشمل بالترقية ورقى بمقتضاه زملاء تالين له في الأقدمية يبلغ عددهم ستة عشر زميلا ، مما يعد مخالفة للقانون وإساءة لاستعمال السلطة . ودفعت الوزارة بعدم اختصاص الهيئة بنظر هذا الطلب عملا بالمادة ٢٣ من مواد إصدار قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ لصدور القرار المطعون فيه خلال ثلاثة أيام من تاريخ العمل بقانون السلطة القضائية المشار إليه ، وفي الحدود الاستثنائية المقررة بالمادة ٢٣ السالفة الذكر ، وبالنسبة للوضوح قالت إن الطالب لم يكن قد بلغ وقت صدور القرار المطعون فيه الأهلية التي وصل إليها زملاؤه الذين تخطوه في الترقية ، وطلبت الحكم بعدم اختصاص الهيئة بنظر الطلب واحتياطيا برفضه . وعقب الطالب على ذلك بقوله إن هذا الطلب يعد أثرا من آثار الطلب السابق ومكلا له مما تختص به الهيئة العامة لمحكمة النقض . وأن له حق الظعن في قرار ١٩٥٩/٢/٢٢ بعد صدوره ، طالما أنه لم تتح له فرصة التظلم أمام مجلس القضاء الأعلى قبل صدوره ، ولم ينص على عدم القابلية للظعن في القرارات التي تصدر في حدود الاستثناء الوارد بالمادة ٢٣ السالفة الذكر . وبالنسبة للوضوح قال الطالب

إن كفايته عن عمله السابق على صدور القرار المطعون فيه قد قدرت فوق المتوسط بتقريرين الأول عن عمله في يناير وفبراير سنة ١٩٥٨ والثاني عن عمله في ديسمبر سنة ١٩٥٨ ويناير سنة ١٩٥٩ ، وأنه وإن تم إيداع هذين التقريرين بعد صدور القرار المطعون فيه ، إلا أن هذا الإيداع اللاحق لا يؤثر على حقه المترتب على حصوله على هذه الدرجة عن مدة سابقة على صدور القرار المطعون فيه ، مما تتوافر معه عناصر الأهلية التي تسمح بترقيته أسوة بزملائه الذين تخطوه ، وقد رقي بعض هؤلاء بتقرير واحد بدرجة فوق المتوسط رغم إيداع هذا التقرير بعد صدور القرار المطعون فيه ، وذلك لتعلقه بعملهم السابق على صدوره .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الملف الخاص بالطالب وما احتواه من تقارير وأوراق أنه قد أجرى التفتيش على عمله في شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٥٥ ، وقدرت كفايته بدرجة وسط ، وأودع التقرير ملفه الخاص في ١٩٥٦/١/١٥ . كما أجرى التفتيش على عمله في شهرى مارس وأبريل سنة ١٩٥٦ ، وقدرت كفايته بدرجة وسط ، وأودع التقرير ملفه الخاص في ١٩٥٧/٦/١٩ . وأجرى التفتيش على عمله في شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٥٨ وأودع التقرير ملفه الخاص في ١٩٥٩/١/١٧ حيث قدرت فيه كفايته بدرجة فوق المتوسط . وأجرى التفتيش على عمله في ديسمبر سنة ١٩٥٨ ويناير سنة ١٩٥٩ وقدرت كفايته بدرجة فوق المتوسط ، وأودع التقرير ملفه الخاص في ١٩٥٩/٥/١٨ .

وحيث إنه بالنسبة للطلب الأول رقم ٢١ سنة ٢٨ ق رجال قضاء الذى ينمى فيه الطاعن على القرار الجمهورى الصادر فى ١٩٥٨/٤/٢٣ تخطيه فى الترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها ، فإن الثابت على ما سبق ذكره مما يبين من الملف الخاص بالطالب أنه لم تكن له وقت صدور هذا القرار الأهلية التى تؤهله للترقية إلى هذه الدرجة إذ أن كفايته قدرت بدرجة وسط فقط فى التقارير المودعة بملف خدمته والتى كانت تحت نظر مجلس القضاء عند بحث الحركة التى صدر بها القرار المطعون فيه . ولا محل للاعتداد فى هذا الخصوص بالتقرير الذى أودع بالملف الخاص بالطالب فى ١٩٥٩/١/١٧ ، ذلك أنه وإن تعلقت أهليته بهذا التقرير وقت صدور القرار المطعون فيه بتاريخ ١٩٥٨/٤/٢٣ باعتباره منصبا على عمله فى يناير وفبراير سنة ١٩٥٨ السابق عليه ، إلا أن وجود تقرير

واحد للطالب بدرجة فوق المتوسط وقت صدور القرار المذكور لا يكفي لمنحه أهلية الترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها أسوة بزملائه الذين رُقوا إلى هذه الدرجة بمقتضى هذا القرار، طالما أنه لم يثبت أن مجلس القضاء الأعلى قد اتجه بالنسبة لهم معيارا آخر لتقدير أهليتهم للترقية بأقل من تقريرين سابقين ومتالين بدرجة فوق المتوسط ، وهو ما لم يتحقق للطالب ، مما يتعين معه رفض هذا الطلب .

وحيث إنه على الطلب الثانى رقم ٤٨ سنة ٢٨ ق رجال قضاء الذى يأخذ فيه الطالب على القرار الجمهورى الصادر فى ١٥/٩/١٩٥٨ أنه لم يشمل بالترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها ، ورقى إلى هذه الدرجة زملاء تالين له فى الأقدمية يبلغ عددهم مائة وتسعة زميلا ، فإنه وإن ثبت أنه لم يكن مودعا بالملف الخاص بالطالب وقت أن بحث مجلس القضاء الحركة التى صدر بها القرار الجمهورى المطعون فيه ثمة تقرير بدرجة فوق المتوسط ، إلا أنه أودع بعدها فى ١٧/١/١٩٥٩ تقرير قدرت فيه كفاية الطالب بهذه الدرجة عن عمله فى شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٥٨ ، ولما كان هذا التقرير يدل على حالة ثابتة تتعلق بأهلية الطالب وقت عمله السابق على صدور القرار المطعون فيه ، فليس لايداعه اللاحق على هذا القرار من أثر فى استظهار هذه الحالة فى الوقت الذى انصب عليها باعتباره حاصلا فيها ومنسحبا إليها . ولما كان الثابت من البيانات المستخرجة من السجلات الرسمية لزملاء الطالب التالين له فى الأقدمية أن عددا منهم قد رقى إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها بالقرار الجمهورى المطعون فيه بالذات بتقرير واحد بدرجة فوق المتوسط ، لما كان ذلك فقد توافرت للطالب الترقية إلى الدرجة التى نالها هؤلاء الزملاء ، طالما أنه لم يقدم الدليل ضده على قيام مسوغ يمنع من ترقيته إليها . ومن ثم يكون القرار المطعون فيه الصادر فى ١٥/٩/١٩٥٨ قد خالف القانون إذ لم يشمل الطالب بالترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها أسوة بزملائه الذين رُقوا إلى هذه الدرجة بموجب القرار المذكور ، مما يتعين معه إلغاؤه فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى هذه الدرجة .

وحيث إنه بالنسبة للطلب الثالث رقم ١ سنة ٢٩ ق رجال قضاء الذى يعلن فيه الطالب على القرار الجمهورى الصادر فى ٢٣/٢/١٩٥٩ فإنه يعد أثرا

الطلب السابق الموجه إلى القرار الصادر في ١٩٥٨/٩/١٥ والذي تختص هذه المحكمة بنظره ، الأمر الذي من شأنه أن يجعل الاختصاص معقودا لهذه الهيئة بنظر هذا الطلب أيضا ، مما يتعين معه رفض الدفع بعدم اختصاص هذه الهيئة بنظره وباختصاصها . ولما كان قد قضي بإلغاء القرار الجمهوري السابق الصادر في ١٩٥٨/٩/١٥ فيما تضمنه من تخطي الطالب في الترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها فإن القرار اللاحق الصادر في ١٩٥٩/٢/٢٢ يكون متعين الإلغاء كذلك فيما تضمنه من تخطي الطالب في الترقية ، وذلك باعتبار إلغاء القرار اللاحق نتيجة لازمة لإلغاء القرار السابق .

جلسة ٢٣ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي كامل ، ومحمد زعفراني سالم ، ومحمد السلام بلبح ، ومحمود القاضي ، وأحمد زكي محمد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد أحمد الشاوي ، وأحمد فهد الدين علي ، ومحمد عبد الحليم السكري ، ومحمد عبد الحليم مرسى .

(٤)

الطلب رقم ٢٦ سنة ٢٨ ق : "رجال القضاء" :

ترقية . أهلية . "ضوابط تقدير الأهلية للترقية" .

ما درجت عليه وزارة العدل من عدم ترقية وكيل النيابة إلى وظيفة أعلى قبل مضي سنة من تاريخ تعيينه وكيلًا للنياحة هو من الضوابط المنظمة التي تميزها الأصول العامة إذ تهدف إلى التحقق من توافر صلاحية من يرقى من وكلاء النيابة إلى وظيفة أعلى وفقاً لما يبين من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش المقدمة عنهم خلال هذه المدة .

متى كانت وزارة العدل قد درجت على عدم ترقية وكيل النيابة إلى وظيفة وكيل نياحة من الفئة الممتازة إذا لم يكن قد مضى على تعيينه وكيلًا للنياحة مدة سنة ، فإن ما سنته الوزارة في هذا الشأن هو من الضوابط المنظمة التي تميزها الأصول العامة إذ تهدف بذلك إلى التحقق من توافر الصلاحية فيمن يرقى من وكلاء النيابة إلى وظيفة أعلى وفقاً لما يبين من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش المقدمة عنهم خلال هذه المدة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عاين تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطالب يقيم طلبه على أن القرار المطعون فيه إذ أغفل ترقية إلى وكيل نياحة من الفئة الممتازة مع من رقوا من زملائه الذين يلونه في الأقدمية

ولا يمتازون عنه في الأهلية استنادا إلى أنه لم تمض سنة على تاريخ تعيينه وكيلا للنيابة تقلا من إدارة قضايا الحكومة يكون قد خالف القانون وجاء مشوبا بإساءة استعمال السلطة ذلك بأن هذا القيد الزمني الذي كان المسوغ لدى الوزارة في تخطيه في الترقية لا سند له من القانون وأن صلاحيته للعمل قد تحققت من وقت تعيينه فقانون استقلال القضاء قد أجاز تعيين المحامين بإدارة قضايا الحكومة في وظائف قضاة ووكلاء نيابة من الفئة الممتازة مباشرة ومن ثم فلا يحتاج على الطالب بضرورة انقضاء فترة مينة طالما أنه كان من الجائز أن يحصل على هذه الدرجة دون أي قيد زمني من بادية الأمر هذا إلى أن الوزارة قد عدلت من اشتراطها انقضاء سنة على تعيينه في وظيفة وكيل نيابة حتى يرقى إلى وظيفة أعلى إذ عينته قاضيا بإقرار الجمهوري الصادر في ١٥/٩/١٩٥٨ ولم يكن قد انقضى على تعيينه وكيلا للنيابة سنة كاملة . و انتهى الطالب إلى طلب الحكم بإلغاء القرار رقم ٣٧٧ الصادر في ٣٠/٤/١٩٥٨ فيما تضمنه من تخطيه في الترقية إلى درجة وكيل نيابة من الفئة الممتازة وإلغاء جميع ما ترتب على هذا القرار من آثار والحكم (أولا) بأحقية الطامن في الترقية إلى تلك الدرجة اعتبارا من ٢٣/٤/١٩٥٨ على أن تكون أقدميته سابقة على جميع زملائه الذين تخطوه وكانوا يلونه في ترتيب الأقدمية (ثانيا) بإلغاء ما عسى أن يصدر مستقبلا قبل الفصل في هذا الطعن من مراسيم أو قرارات يكون من شأنها عدم ترقية الطامن إلى الدرجة التي يستحقها أو المساس بأقدميته وإلزام الوزارة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ومن حيث إن وزارة العدل طلبت رفض الدعوى تأسيسا على أنه وقت أن صدر القرار المطعون فيه لم يكن قد مضى على تعيين الطالب في وظيفة وكيل نيابة إلا مدة خمسة شهور وهي مدة غير كافية للوقوف على مدى أهليته وصلاحيته لأن يرقى إلى درجة وكيل نيابة من الفئة الممتازة . ولما كانت وزارة العدل قد درجت على ذلك للتحقق من مبلغ أهلية رجل القضاء وصلاحيته لأن يرقى إلى درجة أعلى ومن ثم فإنها لا تكون قد خالفت القانون في شيء ولا أدل على ذلك من أنها عاملت زملاء الطامن الذين عينوا من الخارج ولم يمض على اشتغالهم في النيابة مدة سنة نفس المعاملة التي لقيها الطامن منها . وقد انضمت النيابة العامة إلى وزارة العدل في طلب رفض الطعن لنفس الأسباب التي أوردتها الوزارة في مذكرتها .

ومن حيث إن ما ينهه الطالب على الوزارة من تخطيه في الترقية لأنه لم يكن قد انقضى على تعيينه في وظيفة وكيل نيابة سنة مردود بأن ما سفته الوزارة في هذا الشأن هو من الضوابط المنظمة التي تجيزها الأصول العامة إذ تهدف إلى التحقق من الصلاحية فيمن يرقى من وكلاء النيابة إلى وظيفة أعلى وفقاً لما يبين من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش المقدمة عنهم خلال هذه المدة. وكانت الوزارة لم تدرج اسم الطالب في كشف المرشحين للترقية في القوار المطعون فيه لعدم توافر عناصر الفصل لديها في استحقاقه الترقية . لما كان ذلك ، فإنه لا محل لتحدي الطاعن بأن الوزارة هيئته قاضياً قبل انقضاء سنة على تعيينه وكيلاً للنيابة إذ المفروض أن الوزارة في نطاق الضوابط المنظمة التي تستلزم لا ترقى رجل القضاء إلى درجة أعلى إلا إذا توافرت لديها العدة التي تسوغ ترقية .

جلسة ٢٣ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة . وبحضور السادة المستشارين :
أحمد زكى كامل ، ومحمد زعفراني سالم ، وعبد السلام بليغ ، ومحمود القاضي ، وأحمد زكى محمد ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد أحمد الشامي ، وأحمد شمس الدين علي ، ومحمد عبد الحميد السكري ،
ومحمد عبد الطيف مرمي .

(•)

الطلب رقم ٣٢ لسنة ٢٨ ق : ” رجال القضاء “ :

إجراءات الطلب . ” ميعاد رفعه “ . ” القانون الواجب التطبيق “ .

وجوب اتباع القواعد والاجراءات المقررة للنقض في المواد المدنية بالنسبة لطلبات رجال
القضاء (٢٣ م ق نظام القضاء) * ميعاد رفع الطلب — وفقا للمادتين ٣٧٩ و ٢٨٠ مرافعات —
هو ثلاثون يوما من تاريخ إعلان القرار أو العلم به علما بقيضا . هذه النصوص هي الواجبة التطبيق .
عدم جواز الرجوع إلى أحكام أى قانون آخر .

إذ توجب المادة ٢٣ من قانون نظام القضاء اتباع القواعد والإجراءات
المقررة للطعن بالنقض في المواد المدنية بالنسبة لطلبات رجال القضاء
وأعضاء النيابة وتقضى المادتان ٣٧٩ و ٢٨٠ من قانون المرافعات بأن
ميعاد الطعن بالنقض ثلاثون يوما من تاريخ إعلان الحكم المطعون فيه ، فإن
مؤدى ذلك أن هذه النصوص هي التي تحكم مواعيد رفع طلبات رجال القضاء
ومن ثم فلا يصح الرجوع — في هذا الشأن — إلى أحكام أى قانون آخر .

(٥) تنص المادة ٩٢/٢ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ على رفع الطلب
خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به
وراجع قض ١١/٢٥/١٩٦١ (الهيئة العامة للواد المدنية) في الطلب رقم ٤٨ ص ٢٩ ق رجال
القضاء وراجع قض ١١/٢٦/١٩٦٠ (الهيئة العامة للواد المدنية) في الطلب رقم ٢٨ سنة ٢٨ ق
رجال القضاء ” نشر القرار المطعون فيه بالجريدة الرسمية يقوم مقام الإعلان “ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة .

من حيث إن وقائع الدعوى تحصل في أن الطالب بعد أن حصل على إجازة الحقوق في سنة ١٩٥٧ بدرجة جيد قدم طلبا للسيد النائب العام لتعيينه في وظيفة معاون نيابة ثم صدر القرار الوزاري رقم ١٠١٠ في ١٩٥٧/١٠/٢٧ بتعيينه معاونا للنيابة وأبلغ بهذا القرار ودعى لحلف اليمين الذي حدد له يوم ١٩٥٧/١٠/٢٩ ولكنه قبل أدائه اليمين تقدم بلاغ من مجهول يتضمن أن الطالب سبق له أن شغل وظيفة محضر فطلب منه تقديم استقالته من وظيفة معاون نيابة ولما أن رفض أبرت النيابة معه تحقيقا استنادا إلى أنه أثبت في طلب الاستخدام المقدم منه أنه لم يسبق له الاشتغال بوظيفة حكومية بينما سبق له أن قضى ثلاث سنوات في وظيفة محضر بالمحاكم وقد أقر الطالب بذلك في التحقيق وطل عدم إثبات هذه الواقعة بأن ذكرها قد يحط من قدره بين زملائه ، وأضاف أن سابقة الاشتغال بالوظائف الحكومية لا تمنع المتقدم لشغل وظيفة بالنيابة العامة من التعيين فيها . كما أن قانون استقلال القضاء لم يوجب شيئا من ذلك . ولما كان صدور قرار بتعيينه في وظيفة معاون نيابة قد أكسبه حقا فلا يجوز منحه . ومن ثم فإنه يطالب الحكم بإلغاء القرار الوزاري رقم ١١٩٣ الصادر بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١١ والمتضمن سحب القرار الوزاري رقم ١٠١٠ سنة ١٩٥٧ الصادر في ١٩٥٧/١٠/٢٧ واعتبار تعيين الطالب معاونا للنيابة ساريا من تاريخ صدور هذا القرار الأخير مع إلزام وزير العدل بصفتة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

ومن حيث إن وزارة العدل ردت على هذا النعي بأنه يبين من الاطلاع على مسوفاات التعيين المقدمة من الطالب أنه قدم طلبا على الاستمارة رقم ١٦٧ ع . ح بتاريخ ١٩٥٧/٨/٣١ يطلب تعيينه في وظيفة معاون نيابة ولم يوضح أن له مدة خدمة سابقة رغم وجود خانة بهذه الاستمارة مخصصة لإثبات هذا البيان . كما وقع على اقرار مؤرخ ١٩٥٧/٩/٤ بأنه لا يتناول معاشا أو مرتبا من وزارة المالية أو من أية مصلحة حكومية في حين أن الثابت من مطالعة ملف خدمة الطامن

أنه سبق تعيينه في وظيفة محضر اعلان من الدرجة الثامنة بمحكمة بنى سويف الابتدائية مع منحه أول مربوط هذه الدرجة وقدره ١٠٨ جنيهات في السنة وذلك بقرار من وزير العدل في ١٥/٧/١٩٥٤. وأنه كشف عليه بمعرفة القومسيون الطبي العام في أول يولييه سنة ١٩٥٤. فوجد لائقاً للخدمة كما تبين أنه تسلم عمله فعلاً وباشره كمحضر في ٢١/٧/١٩٥٤. ثم نقل إلى محكمة القاهرة الابتدائية بدرجة ومرتبه في ٣/٤/١٩٥٥. وبعد أن ظهرت هذه الحقائق جميعها وهي على خلاف ما أثبتته الطاعن في اقراراته السالفة الذكر والتي بناء عليها صدر قرار تعيينه في النيابة أجرى معه تحقيق في شأن هذا التزوير فاعترف بسبق اشتغاله محضراً وعلى إخفاء هذه الحقائق بأن ذكرها من شأنه أن يحط من قدره بين زملائه أعضاء النيابة. ولما كان ما أثاره الطاعن يتنافى مع ما يجب أن يتصف به رجل القضاء من الصدق والأمانة وكان القرار الصادر بالتعيين قد بنى على فحش صادر من الطاعن ولم ينكره فإن الوزارة إزاء هذا المسلك الشائن اضطرت إلى سحب قرارها الصادر بالتعيين في المدة القانونية. وأضافت الوزارة بأن ما يثيره الطاعن في نفيه من أن سبق اشتغاله في الوظائف الحكومية لا يمنعه من التعيين بوظائف النيابة العامة — هذا القول مردود بأن القرار المطعون فيه لم يستند إلى شيء من ذلك عند سحبه قرار التعيين وإنما تأسس على أن في تعمد الطاعن إخفاء واقعة سبق اشتغاله كمحضر بالمحاكم في الاقرارات المقدمة للجهة الحكومية المسئولة من شأنه أن يتنافى مع ما يجب أن يتصف به رجل القضاء من تحرى الأمانة والصدق وسلامة السلوك في كل ما يتخذه من إجراء وانهت الوزارة إلى طلب رفض الطعن.

وحيث إن النيابة العمومية دفعت بعدم قبول الطعن شكلاً استناداً إلى أن الطاعن أقر بتسليمه القرار المطعون فيه بتاريخ ١٤/١٢/١٩٥٧ ولم يقرر بالطعن إلا في ٩/٦/١٩٥٨ أى بعد فوات ميعاد الثلاثين يوماً المحددة قانوناً للطعن ومن ثم فإن طعنه يكون غير مقبول شكلاً.

وحيث إن المحكمة ترى أن دفع النيابة في محله إذ يبين من الاطلاع على صورة التظلم المقدمة من الطاعن تحت رقم ٥ من حافظته أنه قد أقر بتسليم صورة القرار المطعون فيه بتاريخ ١٤/١٢/١٩٥٧ ومع ذلك فإنه لم يقرر بالطعن إلا في ٩/٦/١٩٥٨

أى بعد فوات الميعاد القانونى ذلك أن المادة ٢٣ من قانون نظام القضاء المنطبقة على واقعة الدعوى توجب اتباع القواعد والإجراءات المقررة للنقض فى المواد المدنية بالنسبة لطلبات رجال القضاء وأعضاء النيابة وتوجب المادتان ٢٧٩ و ٢٨٤ مرافعات أن يكون ميعاد الطعن بالنقض ثلاثين يوما تبدأ من تاريخ إعلان الحكم المطعون فيه — ولما كان الطالب قد أعلن بالقرار المطعون فيه وعلم به علما يقينيا فى ١٤/١٢/١٩٥٧ فإن طعنه يكون غير مقبول شكلا — أما عن قول الطاعن فى مذكرته المقدمة والمؤرخة ٢٨/١٠/١٩٥٨ من أن القرار المطعون فيه هو قرار من نوع خاص إذ هو قرار صادر من وزير العدل دون أن يعرض على مجلس القضاء الأعلى أو على المجلس الاستشارى للنيابة وأنه طالما أن قانون نظام القضاء لم ينص على مثل هذه الحالة الفريدة فإنه يكون للطالب أن يقدم التظلم فى خلال ستين يوما من صدور القرار المطعون فيه ثم تعطى مهلة للوزير قدرها ستون يوما للرد على التظلم ثم ترفع الدعوى فى خلال ستين يوما من تاريخ المهلة المذكورة الممنوحة للوزير للرد — هذا القول مردود — بأنه مادام أن لرجال القضاء قانونا خاصا يحكم قضاياهم ويحدد المواعيد التى ترفع فيها تلك القضايا فإنه لا يجوز اللجوء إلى سواء . ومن ثم فإنه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا .

جلسة ٢٢ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين :
أحمد زكي كامل ، ومحمد زعفراني سالم ، وعبد السلام بلج ، ومحمود القاضي ، وأحمد زكي محمد ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد أحمد الشامي ، وأحمد شمس الدين علي ، ومحمد عبد الحليم السكري ،
ومحمد عبد الحليم مرسى .

(٦)

الطلب رقم ٢٥ سنة ٢٩ ق "رجال القضاء" :

مرتب . "تحديده" . أقدمية . "تحديد الأقدمية عند الإعادة إلى الخدمة" .

إعتبار أقدمية القضاة الذين يعادون إلى مناصبهم من تاريخ القرار الصادر بتعيينهم أول مرة .
تحديد الأقدمية عند إعادة الطالب في الخدمة بعد استقالته على هذا الأساس . مفهوم ذلك إعادة
إلى حاله الأولى التي كان عليها وقت الاستقالة . وجوب تحديد مرتبه بما كان يتقاضاه في ذلك الوقت
دون إضافة أية علاوة عن المدة بين الاستقالة والإعادة إلى الخدمة .

متى كانت أقدمية الطالب عند إعادة تعيينه في وظيفته السابقة في القضاء ،
قد تحددت — استنادا إلى ما تنص عليه المادة ٣/٦٢ من قانون السلطة
القضائية رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ من اعتبار أقدمية القضاة الذين يعادون إلى مناصبهم
من تاريخ القرار الصادر بتعيينهم أول مرة — على ما كانت عليه في وضعه السابق
قبل استقالته ، وكان مفهوم تحديد الأقدمية على هذا الأساس هو إعادة الطالب
إلى حاله الأولى التي كان عليها وقت الاستقالة ، فإن مقتضى ذلك أن يتحدد
مرتب به بما كان يتقاضاه في ذلك الوقت دون إضافة أية علاوة عن المدة بين
الاستقالة والإعادة إلى الخدمة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة
والمداولة .

من حيث إن وقائع الطلب حسبما يبين من الأوراق — تحصل في أن الطالب
كان قاضيا واستقال من وظيفته في شهر أغسطس سنة ١٩٥٦ وكان مرتبه

الشهري عند استقالته ٦٣ جنيا ثم صدر في ٢ فبراير سنة ١٩٥٩ قرار جمهوري بإعادته إلى وظيفته السابقة في القضاء واعتبار أقدميته طبقا لنص المادة ٦٢ من قانون السلطة القضائية من تاريخ المرسوم الصادر بتعيينه قاضيا لأول مرة. ومنح مرتبا شهريا قدره ٤٥ جنيا فتظلم لوزير العدل ولكنه لم يبت في تظلمه حتى رفعه هذا الطعن . ولذا فإنه يطلب الحكم بتصحيح هذا الوضع بمنحه المرتب الذي يستحقه والذي كان يحصل عليه فعلا قبل تقديمه استقالته مضافا إليه العلاوة التي استحقها في أثناء غيبته عن القضاء إذ لا يجوز أن ينقص مرتب القاضي عما كان يتقاضاه فعلا سيما وأن ما ورد بالقرار الجمهوري من عبارة بإعادته إلى القضاء يقطع في أنه لم يعين في وظيفته من جديد حتى تسري عليه القواعد المنصوص عليها في جدول مراتب القضاة الذين يعينون حديثا .

ومن حيث إن وزارة العدل طلبت رفض الطلب تأسيسا على أن رابطة التوظيف التي كانت قائمة بين الطالب والحكومة قد انتهت — واقضت بذلك الحقوق التي كانت تكفلها له الوظيفة منذ استقالته في ١٩٥٦/٨/٢٩ وأن تعيينه بالقرار الجمهوري الصادر في ١٩٥٩/٢/٢٢ هو تعيين جديد يكسب بمقتضاه مركزا قانونيا غير ذلك المركز الذي كان يشغله من قبل ولما كان القرار الجمهوري الأخير لم يحدد للطالب مرتبا شهريا معيناً وكانت وظيفته مرتبة في درجة ذات مبدأ ونهاية وليست ثمة قاعدة تنظيمية تلزم الإدارة بإعادة تعيين من سبقت استقالته من خدمة الحكومة بذات المرتب الذي كان يتقاضاه قبل الاستقالة فإنه يتعين إعمال البند الثاني من القواعد التي وردت في ذيل جدول المراتب الملحق بالمرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء والذي ورد أيضا بقانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ولا يخير من هذا النظر ما تضمنه القرار الجمهوري الصادر بإعادة تعيينه إذ هذا يفيد الاحتفاظ بأقدميته السابقة بين أقرانه تطبيقا للمادة ٦٢/٣ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ذلك أن هذا النص ورد استثناء من أحكام الأقدمية وما ورد على سبيل الاستثناء لا يقاس عليه فيتعين قصره على الأقدمية دون المراتب والعلاوات، وانتهت الوزارة إلى طلب الحكم برفض الطعن .

ومن حيث إن النيابة العامة قدمت مذكرة أولى طلبت فيها الحكم برفض الطلب استنادا إلى نفس الأسباب التي ساقها الوزارة في مذكرتها . ثم قدمت النيابة مذكرة ثانية قالت فيها إنه يبين من مطالعة البيانات التي قدمتها وزارة العدل بناء على طلب الطالب بشأن حالة المرحوم الأستاذ القاضي أن هذا الأخير كان قد استقال من وظيفته بمناسبة ترشيحه لعضوية مجلس الأمة وقبلت استقالته بقرار صدر في ١٩٥٧/٥/٢٧ وكان مرتبه الشهري وقت استقالته ٥٢ ج و ٥٠٠ م وفي ١٩٥٧/٩/١٤ صدر قرار بتعيينه قاضيا بمحكمة القاهرة الابتدائية اعتبارا من ١/١٠/١٩٥٧ بمرتب شهري قدره ٥٢ ج و ٥٠٠ م . وهو ذات المرتب الذي كان يتقاضاه قبل استقالته . وخلصت النيابة من ذلك إلى أنه وقد ثبت أن الوزارة قد أخذت بوجهة نظر الطالب في شأن أحقيته في أن يتقاضى نفس المرتب الذي كان يحصل عليه قبل تركه الخدمة وذلك في حالة مماثلة تماما لحالته وهي حالة زميله المرحوم الأستاذ فإنها أي النيابة ترى أن ليس ثمة ما يدعو إلى التفرقة في المعاملة مع قيام هذا التماثل التام الذي يستوجب معاملة الطالب بنفس ما عومل به زميله السالف الذكر .

وحيث إنه لا محل لتحدى الوزارة بأنه ليس ثمة قاعدة تنظيمية تلزم الإدارة بإعادة تعيين من سبقت استقالته من خدمة الحكومة بذات المرتب الذي كان يتقاضاه قبل الاستقالة تأسيسا على ما أوردته ودعمت به رأيها هذا في مذكرتها . ما دامت قد خالفت هذا النظر في حالة مماثلة تماما لحالة الطالب وهي حالة زميله المرحوم الأستاذ لما كان ذلك فإنه ليس ثمة ما يدعو إلى التفرقة في المعاملة مع قيام التماثل التام مما يقتضى معاملة الطالب بنفس ما عومل به زميله المرحوم الأستاذ ، هذا إلى أنه ما دامت أقدمية الطالب عند إعادة تعيينه قد حددت استنادا إلى المادة ٦٢/٣ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ التي تنص ”وتعتبر أقدمية القضاة الذين يعادون إلى مناصبهم من تاريخ القرار الصادر بتعيينهم أول مرة“ — ما دامت هذه الأقدمية قد حددت على ما كانت عليه في وضعه السابق قبل استقالته وكان مفهوم تحديد الأقدمية على هذا الأساس هو إعادته إلى حالته الأولى التي كان عليها وقت استقالته فإن ذلك يقتضى تحديد مرتبه بما كان يتقاضاه في ذلك الوقت دون إضافة أية حلاوة من المدة بين استقالته وإعادته إلى الخدمة .

القسم الثاني

الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية
ودائرة الأحوال الشخصية

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فرج يوسف ،
وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشاوي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٥٩)

الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق (أحوال شخصية) :

(أ) موظفون "الفصل بغير الطريق التأديبي" . "مناطق حق الفصل الإداري" .

بلجهة الإدارة الحق في فصل موظفيها بلا محاكمة تأديبية . سلطة تقديرية مطلقة من
حيث موضوعها . مقيدة من حيث فائتها . حق الفصل مقيد بعدم تجاوز السلطة
أو التعسف في استعمالها .

(ب) موظفون . "فصل الموظف إداريا" "أسباب الفصل" "رقابة المحاكم" .

عدم التزام جهة الإدارة بتسبب قرار الفصل . خضوع أسباب الفصل الظاهرة
من القرار الصادر به لرقابة المحاكم .

(ج) مرافق عامة . مؤسسات عامة . "علاقتها بموظفيها" "إدارة النقل
المشترك بالإسكندرية" . "القانون الواجب التطبيق" .

إدارة النقل العام بمدينة الإسكندرية تباشر مراقبتها من مرافق الدولة ولها شخصية
معنوية مستقلة . اعتبارها مؤسسة عامة . علاقتها بموظفيها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين
واللوائح . لا يوجب الحكم استناده إلى أحكام قانون عقد العمل القردى طالما أن النتيجة
التي انتهى إليها تتفق مع أحكام القانون الواجب التطبيق .

١ — بلجهة الإدارة الحق في فصل موظفيها بلا حاجة إلى محاكمة تأديبية
وهي تنفرد بتقدير صلاحية الموظف واستمرار استعانتها به أو عدم استمرارها ،
إلا أنه ليس معنى ذلك أن تستعمل هذا الحق على هداها ذلك أن هذه السلطة
التقديرية وإن كانت مطلقة من حيث موضوعها إلا أنها — على ما جرى عليه

قضاء محكمة النقض — مقيدة من حيث فائتها التي يلزم أن تقف عند حد تجاوز هذه السلطة والنسب في استعمالها (١) .

٢ — لا تلتزم جهة الإدارة ببيان أسباب فصل الموظف إلا أنه إذا بدت هذه الأسباب من القرار الصادر به فإنها تكون خاضعة لسلطة المحاكم التقديرية (٢) .

٣ — لإدارة النقل المشترك بمنطقة الإسكندرية الشخصية المعنوية وهي مؤسسة عامة ولذلك تكون ملاقتها بموظفيها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح — وإذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه إلى أحكام قانون عقد العمل الفردى دون تلك القوانين واللوائح فإن ذلك لا يبيح طالما أن النتيجة التي انتهى إليها تتفق مع أحكام القانون الواجب التطبيق (٣) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وماتر أوراق الطعن — فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٥ كلى الإسكندرية ضد الطاعنة مطالبا بمبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه وقال شرعا لدعواه إنه تخرج من كلية الهندسة بتفوق سنة ١٩٢٤ وعين إثر ذلك مهندسا بقسم الكهرباء بالسكة الحديدية ثم سافر فى بعثة إلى سويسرا للتخصص فى السكك الحديدية والكهربائية وبعد عودته ندب مراقبا فنيا بسكة حديد الرمل (وقد سميت فيما بعد بإدارة النقل المشترك) واستمر فى عمله على خير وجه حتى عين كبيرا

(١) و (٢) راجع قض ٢٩ مارس سنة ١٩٦٢ بمجموعة المكتب الفنى ع ١ ص ١٣ رقم ٥٥ وهامش الصفحة ٣٥١ من العدد المذكور .

(٣) راجع قض ١٥/٢/١٩٦٢ بمجموعة المكتب الفنى ص ١٢ ع ١ رقم ٣٨ "إدارة النقل العام بمدينة الإسكندرية" مباشر مرقا ماما ولها شخصية معنوية مستقلة . اعتبارا من أشخاص القانون العام" .

لمهندسيها وفي سنة ١٩٤٥ استقال من وظيفته من مصلحة السكك الحديدية وفي ٢٢ يناير سنة ١٩٤٦ صدر قرار من مجلس إدارة النقل المشترك بمادة تعيينه فيها واستمر في عمله بجد وعناية حتى فوجيء في ١١ فبراير سنة ١٩٥٤ بالاستغناء عن خدماته دون سابق إنذار ورغم ما في سجل خدمته من شهادات رسمية تدل على كفايته وقيامه بعمله على خير وجه وفصل مفردات المبلغ المطلوب طبقا للبيان الآتي :

مليم جنيه	
٩٩٢٨٠	مرتب شهر إنذار .
٢٩٧٨٤٠	مرتب ثلاثة شهور أجازة متوفرة .
٢٢٣٣٨٠٠	مكافأة عن مدة الخدمة .
١٢٣٦٩٠٨٠	تعويض مادي عن المدة الباقية له حتى بلوغ السن القانونية .
٥٠٠٠٠٠٠	تعويض أدبي .
٢٠٠٠٠٠٠	المجموع .

فدعت الطاعة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن الاختصاص منعقد للقضاء الإداري وفي الموضوع طلبت رفض الدعوى مع إثبات عرضها صرف مبلغ ١١٩٤ جنيها و ٩٤٥ مليا الذي سبق أن عرضته على المطعون عليه بخطاب سابق وهو يشمل المكافأة وبدل الإنذار والأجازة ققضت المحكمة في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ بإلزام الطاعة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ ٤٢٠٢ ج و ٤٥٩ مليا والمصروفات المناسبة ومقابل أتعاب المحاماة ورفضت الدفع بعدم الاختصاص في أسباب حكمها وأسست قضاءها على أن المطعون عليه لا يعتبر موظفا عموميا وأن العلاقة بينه وبين الطاعة تعاقدية يحكمها قانون عقد العمل الفردي وبينت المبلغ المحكوم به على الوجه الآتي :

مليم جنيه	
٩٩٢٨٠	مرتب شهر بدل إنذار .
٢٩٧٨٤٠	مرتب ثلاثة شهور مقابل الأجازة .
١٢٢٤٠٥٩	مكافأة .
٢٥٨١٢٨٠	تعويض عن الفصل .
٤٢٠٢٤٥٩	المجموع .

فطعن المطعون عليه على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٢٥ سنة ١١ ق اسكندرية طالبا تعديله إلى مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه كما أقامت الطاعة استئنافا منه قيد برقم ٤٤٤ سنة ١١ ق استئناف الاسكندرية طالبة عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة للمكافأة ورفض التعويض فيما زاد على مبلغ ١١٩٤ جنيها و ٩٤٥ مليا. وضم الاستئنافان معا وقضى فيهما بجلسته ٣ ابريل سنة ١٩٥٦ بالنسبة لطلب المكافأة بإلغاء الحكم المستأنف وعدم اختصاص المحكمة المدنية بنظره وبالنسبة لما عدا ذلك من الطلبات بتأييد الحكم المستأنف وقد أعلن الحكم للطاعة في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٦ فطعن فيه بطريق النقض بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٥٧ وطلبت نقضه للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٦٠ فقررت إحالته على هذه الدائرة، ونظر بجلسته ١٧ يناير سنة ١٩٦٢ حيث صممت الطاعة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه الحكم برفضه وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل الأول والثاني منها في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله وشابه القصور والتخاذل في التسبيب والخطأ في الإسناد ذلك أن الطاعة دفعت الدعوى بأن فصل المطعون عليه يرجع إلى عدم صلاحيته ولكن المحكمة رفضت هذا الدفاع بمقولة إن هذا السبب لم يذكر في قرار الفصل ولم يقم الدليل عليه في حين أن العمل جرى على عدم ذكر سبب الفصل في القرار رعاية للموظف المفصول وأن إدارة النقل هي سلطة إدارية عامة تقع على عاتقها مسؤولية إدارة المرفق لها الحق في اختيار موظفيها ومراقبتهم وفصل غير الصالح منهم لأن هذا الحق نتيجة حتمية لمسئوليتها وليس للمحكمة إلا أن تبحث الأمر الإداري بالفصل للتحقق من صدوره من الموظف المختص طبقا للأوضاع المقررة في القوانين واللوائح دون أن تطالب الإدارة بالإفصاح عن أسبابه لأن المفترض أن القرارات الإدارية تصدر تحقيقا لمصلحة عامة فإذا ادعى الموظف عكس ذلك كان عليه عبء إثبات ما يدعيه وقد قدمت الطاعة لمحكمة الموضوع الأسباب المبررة لفصل المطعون عليه وهي تستند إلى تقارير ديوان المحاسبة التي فصلت المخالفات المنسوبة للطعون

عليه ولكن الحكم المطعون فيه قد اطرح هذه الأسباب بحجة أن الطاعة لم تجر تحقيقا مع المطعون عليه في هذه المخالفات من تاريخ اكتشافها إلى تاريخ فصله وهذا الذي قرره الحكم يدخل في صميم السلطة التقديرية للطاعة ، ولما كانت الطاعة قد أفصحت عن المبررات التي حدت إلى فصل المطعون عليه وهي ترجع إلى تحقيق المصلحة العامة وقائمة بذات المطعون عليه ولم يقم هو الدليل على أن الفصل كان ابتغاء غاية غير المصلحة العامة فإن المحكمة لم يكن لها أن تعدل عن القرينة القانونية على صحة بواعث الأمر الإداري وغايته ولأن تبحث في ملاءمته أو عدم ملاءمة قرارها لخروج ذلك عن سلطة المحكمة كما أن استناد الحكم على المادة ٢٩ من قانون عقد العمل الفردى للقول بسقوط المخالفات المنسوبة للمطعون عليه بمعنى المدة في غير محله لأن هذا القانون لا يحكم العلاقة بين الطاعة والمطعون عليه وإنما تحكمها اللائحة الداخلية للرفق .

وحيث إن هذا النعي مردود في جملته ذلك أنه يبين من القوانين واللوائح الخاصة بإدارة النقل المشترك بمنطقة الاسكندرية (الطاعة) أن علاقة هذه الإدارة بموظفيها ومستخدميها هي علاقة تنظيمية عامة تحكمها القوانين واللوائح. ففي ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦ صدر مرسوم بمنح هذه الإدارة الشخصية المعنوية وبذلك أصبحت مؤسسة عامة وفي ٩ من يناير سنة ١٩٥٤ صدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٤ بإنشاء إدارة النقل العام لمنطقة الاسكندرية ، وحل محل المرسوم صالف الذكر ، ونصت الفقرة العاشرة من المادة الخامسة من هذا القانون على أن مجلس الإدارة هو السلطة العليا التي تفصل في كل شئون الإدارة وله على وجه خاص وضع اللائحة الداخلية للإدارة على أن يبين فيها على الأخص النظم الخاصة بالموظفين والعمال دون التقيد بنظام موظفي الدولة وقد أصدر مجلس الإدارة بجلسته المنعقدة في ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٤ اللائحة الداخلية المشار إليها ونصت على أن مجلس الإدارة يختص بفصل الموظفين الذين يتقاضى كل منهم مرتبا شهريا يزيد على ٢٥ جنيها أو الإستغناء عنهم ، إذ كان ذلك ، وكان حق الإدارة في فصل موظفيها بلا حاجة إلى محاكمة تأديبية وتفردا بتقدير صلاحية الموظف واستمرار استعانتها به أو عدم استمرارها ليس معناه أن تستعمله على هذا ما ذلك أن هذه السلطة التقديرية وإن كانت مطلقة من حيث موضوعها ، إلا أنها ،

وكما جرى به قضاء هذه المحكمة ، مقيدة من حيث غايتها التي يلزم أن تقف عند حد تجاوز هذه السلطة والتعسف في استعمالها وأن الإدارة وإن كانت غير ملزمة ببيان أسباب فصل الموظف إلا أن هذه الأسباب إذا تبينت من القرار الصادر به فإنها تكون خاضعة لتقدير المحاكم ، وكان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل بحث دفاع الطاعة في هذا الصدد قرر أن ملف المطعون عليه يدل على أنه ليس فيه ما يشينه وأنه "تقدم للإدارة في ٣ يناير سنة ١٩٥٤ بطلب استقالته من وظيفته مع ضم سنتين لمدة خدمته وأن مجلس إدارة النقل قرر فصله بجلسة ١١ فبراير سنة ١٩٥٤ وأثبت في هذا القرار العبارة الآتية عن مقدمي الاستقالة بشرط دفع مرتب سنتين - قرر المجلس الاستغناء ابتداء من ١١ فبراير سنة ١٩٥٤ عن خدمات السادة أحمد رضا كامل ... مع صرف مكافآتهم ... (تراجع صورة هذا القرار بملف خدمته ورقة رقم ٣٠٦) مما تستخلص منه المحكمة أنه عند ما صدر قرار مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣ المتضمن ضم مدة خدمة لا تتجاوز السنتين مع أداء الفرق بين المرتب والمعاش لموظفي الدرجة الثانية فأعلى الذين يقدمون طلبا في خلال سنتين يوما باعتزال الخدمة متى أجاز المجلس ذلك - تقدم المهندس أحمد رضا كامل - المطعون عليه - كما تقدم غيره من كبار الموظفين بطلب اعتزال الخدمة مع ضم سنتين في الميعاد فلما صدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٤ الخاص بإنشاء إدارة النقل العام عرض هذا الطلب على مجلس الإدارة فقرر المجلس الاستغناء عن خدماته وخدمات مقدمي الاستقالة الآخرين مع حفظ حقهم في المكافأة وأغفل ضم السنتين مع ملاحظة أن المهندس أحمد رضا كامل لم يتقدم باستقالته إلا تطلعا منه إلى الميزة الخاصة والاستثنائية التي ينتفع بها في تلك الفترة المحدودة التي تعهدت فيها الحكومة لمن تقبل استقالته أن تضم لمدة خدمته سنتين هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن ضم السنتين هو شرط من شروط العمل بقرار مجلس الوزراء سالف الذكر . فلم يكن لإدارة النقل أن تقرر الاستغناء عنه دون صرف مرتب السنتين وليس لها أن تدعى أنها فصلته لعدم الصلاحية لتنصل من هذا الالتزام وعرض الحكم المطعون فيه إلى دفاع الطاعة من أنها فصلت المطعون عليه للمخالفات التي وردت في تقارير ديوان المحاسبة عن مراجعته لأعمال الإدارة والتي استدلت الطاعة بها على عدم صلاحية المطعون عليه فقرر الحكم أن هذه التقارير مؤرخة في ١٩٤٩/١١/٢٢ ،

١٩٥١/٨/٧ ، ١٩٥١/١٢/١٦ ولم تقدم الإدارة ما يثبت حصول تحقيق فيها ولا ما اتخذته ضد المهندس أحمد رضا كامل من إجراءات إلى تاريخ فصله في ١٩٥٤/٢/١١ وحيث إن قرار مجلس إدارة النقل الخاص بالاستغناء عن خدماته لم يؤسس على أى مخالفة ارتكبتها وأنه لو كان — كما تدعى إدارة النقل — فصل لعدم صلاحيته لكانت الإدارة قد فصلته في المدة من ٣ يناير إلى ١٤ يناير سنة ١٩٥٤ طبقا للقانون الخاص بفصل الموظفين الذين تبين عدم صلاحيتهم للوظيفة والذي كان يعطى الإدارة هذا الحق بالنسبة لموظفيها غير الصالحين ... وحيث إنه يستفاد من القوانين الخاصة بإدارة النقل العام ولوائحها أن بالإدارة مجلس وعضو مجلس إدارة متدب ومدير عام وكل له اختصاصه في وضع السياسة العامة للإدارة والإشراف عليها سواء أكانت إدارية أو فنية أو مالية — وما عمل المستأثف (المطعون عليه) بالتنفيذ قراراتهم وهو مقيد بتنفيذها ولم تترك له الحرية والاستقلال في تنظيم العمل والصرف عليه على وجه يجعله مسئولاً إن حدث خلل فيه فإذا كان هناك خلل أو خسائر وقعت للصلحة فالمستأثف عن هذا الخلل وهذه الخسائر هم المنوط بهم وضع السياسة العامة للإدارة والإشراف عليها والقائمين بالصرف لا المهندس المنفذ لقراراتهم وحيث إنه مما تقدم جميعه فمبررات الفصل التي ذكرتها إدارة النقل غير مقبولة“، وهذا الذى أورده الحكم تقدير موضوعي مما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية ولا مخالفة فيه للقانون ، إذ كان ذلك فإن النعي على الحكم في هذا الخصوص يكون على غير أساس ويتعين رفضه ولا يعيب الحكم أن يكون قد استند إلى أحكام قانون عقد العمل الفردى مادام أن النتيجة التي انتهى إليها تتفق مع أحكام القانون الواجب التطبيق .

وحيث إن حاصل السبب الثالث من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وشابه التخاذل في نسبيته في خصوص تقدير التعويض المحكوم به ذلك أنه قدره على أساس مرتب المطعون عليه في مستين ثم أضاف إلى هذا التقدير المكافأة التي تستحق عن هاتين المستين استنادا إلى أن الأخير كان قد قدم استقالته في ٣ يناير سنة ١٩٥٤ وطلب معاملته على مقتضى قرار مجلس الوزراء الصادر في ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٤ بتيسير خروج موظفي الحكومة من خدماتها ،

ومن ثم لم يكن للطاعة أن تفصله من عمله دون ضم الستين وفات الحكم أن الأمر لم يكن خاصا بقبول استقالته وإنما هو استعمال مجلس الإدارة لسلطته في الاستغناء عن خدمة المطعون عليه مما لا يدع مجالاً لإعمال قرار مجلس الوزراء في هذا الشأن وأنه على فرض صحة ما ذهب إليه الحكم فإن هذا يؤدي إلى استحقاق مرتب ستين فقط دون مرتب شهر عن مهلة الانذار أو مرتب ثلاثة شهور مقابل الأجازة أو مرتب شهرين قيمة المكافأة عن الستين المطلوب ضمهما .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن تقدير مبلغ التعويض وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة مما تستقل به محكمة الموضوع ولم يعرض الحكم المطعون فيه إلى ما كان يستحقه المطعون عليه في حالة قبول طلب استقالته إلا من باب الاستئناس فقط في تقدير التعويض ، ومن ثم يكون هذا النعي على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فوج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٦٠)

الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٢٨ ق "أحوال شخصية" :

نقض . "بطلان الطعن" . "عدم تجزئة" . استئناف . عمل . "تقابات" .
الدعوى بطلب حل النقابة .

طلب حل نقابة والقضاء به . موضوع النزاع ومداره "حل نقابة" موضوع غير قابل للتجزئة .
بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين .

إذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه الأول بصفته قد أقام الدعوى بطلب حل النقابة الطاعنة وأن المطعون عليها الثانية (نقابة أخرى) قد تدخلت في مرحلة الاستئناف خصما منضمما إلى المطعون عليه الأول في طلباته وقضى الحكم المطعون فيه بحل النقابة الطاعنة ، فإن موضوع النزاع على هذه الصورة ومداره "حل نقابة" يكون غير قابل للتجزئة ، وينبنى على ذلك أن بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الثانية يستتبع بطلانه بالنسبة للمطعون عليه الأول (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومممع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة والمداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —
تتحصل في أن وزير الشؤون الاجتماعية بصفته أقام الدعوى رقم ٥٢١٨ لسنة ١٩٥٥

(*) راجع قض ١/١/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني ص ١٣ ع ١ رقم ٥ "دعوى استرداد ما دفع بغير حق موضوعها قابل للتجزئة والحكم الصادر فيها قابل للتجزئة كذلك" وراجع هامش الصفحة ٤٣ من العدد المذكور وراجع قض ٢٨/٣/١٩٦٢ بالعدد-الف الذكر رقم ٥٣ "النزاع المتعلق بأوصاف الاستحقاق في الوقف وظالته موضوع غير قابل للتجزئة" .

القاهرة الابتدائية بطلب حل نقابة عمال ومستخدمى أقسام مجارى بلدية القاهرة الطاعنة مع إلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة . وبتاريخ ١٩٥٦/١١/٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت المدعى بالمصروفات .

وأستأنف وزير الشئون الاجتماعية هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبحمل نقابة عمال ومستخدمى أقسام مجارى بلدية القاهرة المستأنف عليها مع إلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة من الدرجتين وقيد هذا الاستئناف برقم ٥ لسنة ٧٤ قضائية وأثناء نظره تدخلت نقابة مستخدمى وعمال الإدارات الهندسية لبلدية القاهرة خصما متضمنا للاستأنف فى طلباته ودفعت المطعون عليها ببطلان صحيفة الاستئناف وبعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد وبعدم جواز نظره . وبتاريخ ١٩٥٨/٢/٢٣ حكمت المحكمة حضوريا برفض جميع الدفوع المبداه من المستأنف عليها وبقبول الاستئناف شكلا وحددت لنظر الموضوع جلسة ١٦ مارس سنة ١٩٥٨ ثم عادت وبتاريخ ١٩٥٨/٥/٢٤ حكمت فى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبحمل نقابة عمال ومستخدمى أقسام مجارى بلدية القاهرة مع إلزام المستأنف عليه بصفته بمصاريف هذا الاستئناف ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعنت الطاعنة فى هذين الحكمين بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكمين ولم يحضر المطعون عليهما ولم يقدم دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها ببطلان الطعن بالنسبة للطعون عليها الثانية وفى الموضوع طلبت قبول الطعن .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن بالنسبة للطعون عليها الثانية لعدم إعلانها بصورة من تقرير الطعن مؤشرا عليها بقرار الإحالة خلال الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة وهو إجراء جوهرى يترتب على إفضاله ببطلان الطعن .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أن المادة ١١ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض توجب إعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤشرا عليه بقرار الإحالة

وذلك في الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة وجرى قضاء هذه المحكمة على أن إعلان الطعن في الميعاد هو من الإجراءات الحتمية التي يترتب على إغفالها البطلان وإذا بين من الأوراق أن قرار الإحالة صدر في ١٠ يونيو سنة ١٩٦٠ بينما لم تعلن المطعون عليها الثانية بالطعن إلا في ٢٦ يونيو سنة ١٩٦٠ وبعد فوات الميعاد المحدد في القانون لإجراء الإعلان فإنه ينبغي على ذلك بطلان الطعن بالنسبة لها .

وحيث إن الثابت من الوقائع السابق بيانها أن المطعون عليه الأول بصفته أقام الدعوى بطلب حل النقابة الطاعنة وفي مرحلة الاستئناف تدخلت المطعون عليها الثانية خصما منضما إلى المطعون عليه الأول في طلباته وقضى الحكم المطعون فيه بحل النقابة الطاعنة ، وإذا كان النزاع على هذه الصورة — ومداره حل نقابة — غير قابل للتجزئة — فإن بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الثانية يستتبع بطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليه الأول .

جلسة ٥ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ المستشار محمد متولى عظم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرمي .

(٦١)

الطعن رقم ٣٤٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) وكالة . " وكالة ضمنية " . نيابة . محكمة الموضوع .

الوكالة الضمنية صورة من صور النيابة . ففى وجود النيابة فى التوقيع على القرار بالتخالىص من الدائن بعد قبا لقيام تلك الوكالة وبالنال لايحاج الدائن بهذا الاقرار .

توافر صفة الموقع على اقرار التخالص فى النيابة من الدائن مسألة موضوعية تدخل فى حدره سلطة محكمة الموضوع التقديرية .

(ب) الترام " الوفاء بالالتزام " . وكالة . " فضالة " . مصادر الالتزام

قبض الدائن قيمة الشيك الذى استلمه آخر من المدين اقراره به هذا الوفاء بحيث يصبح الغير فى هذه الحالة وكلا بعد أن بدأ فضوليا . هذه الوكالة قاصرة على الوفاء الذى اقره الدائن فلا تمتداه الى اقرار ذلك الغير فى ورقة أخرى تفيد التخالص . الاقرار بالتخالص ليس من مستلزمات الوفاء بجزء من الدين بل هو اقرار بوافقة مستقلة من الوفاء لا يمكن اعتبار الدائن مقرا بها إلا إذا كان قد علم بها وقت اقراره ذلك الوفاء . الاقرار من الغير بالتخالص فى هذه الحالة لا يعتبر عملا من أعمال الفضالة لعدم توافر شرطها وهو أن يكون العمل ضروريا بالنسبة لرب العمل .

(ج) دفاع . دعوى . " اجراءات نظر الدعوى " . " محو عبارات من أوراق المرافعات أو المذكرات " .

أمر المحكمة بمحو بعض العبارات الواردة فى مذكرات الطامن لما رأت فيها من خروج على الآداب . استعمال هذه الرخصة لايهيب الحكم ولو تضمنت هذه العبارات دفاعا للطامن .

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد نفى في حدود سلطته التقديرية وجود صفة للوقع على إقرار التخالص في النيابة عن المطعون عليه (الدائن)، وكانت الوكالة الضمنية التي ادعى الطاعن (المدين) أمام محكمة أول درجة قيامها هي صورة من صور النيابة، فإن الحكم بنفيه وجود النيابة في الإقرار بالتخالص يكون قد نفى قيام تلك الوكالة وبالتالي فلا يمكن محاسبة المطعون عليه بالإقرار سالف الذكر^(١).

٢ - إذا كان صحيحا أن قبض الدائن قيمة الشيك الذي استلمه آخر من المدين يعد إقرارا منه لهذا الوفاء بحيث يصبح هذا الغير في هذه الحالة وكلا بعد أن بدأ فضوليا - على ما تنقضى به المادة ٣٣٣ من القانون المدني ومذكرته التفسيرية - إلا أن هذه الوكالة قاصرة على الوفاء الذي أقره الدائن فلا تتعداه إلى ما يكون هذا الغير قد أقر به في ورقة أخرى غير الشيك من أن المبلغ الموفى به هو كل الباقي المستحق للدائن لأن هذا الإقرار بالتخالص ليس من مستلزمات الوفاء بالمبلغ الموفى به بل هو إقرار بواقعة قانونية مستقلة عن الوفاء ولا يمكن اعتبار الدائن مقرا لها إلا إذا كان قد علم بها وقت إقراره بذلك الوفاء. كما لا يمكن اعتبار الإقرار بالتخالص من الغير عملا من أعمال الفضولي إذ لا يتوافر فيه ما يشترط توافره في عمل الفضولي الذي يلزم به رب العمل وهو أن يكون هذا العمل ضروريا بالنسبة لرب العمل^(٢).

(١) راجع نقض ١٩٥٧/٢/٢٨ بمجموعة المكتب الفني من ٨ ص ١٧٦ "لا يجوز إثبات عقد الوكالة إلا بالكتابة إذا زاد موضوع التصرف محل الوكالة على عشرة جنيهات إلا إنه إذا كان الموكل لم يتمسك بعدم جواز الإثبات إلا بالكتابة أمام محكمة الموضوع فإنه لا يملك التحدي به أمام محكمة النقض لأول مرة لأن قواعد الإثبات ليست من النظام العام. كما أن تنفيذ الوكالة أو الإقرار بها صراحة أو ضمنيا من الأدلة التي يجيزها القانون لإثبات الوكالة أو لإعفاء الخصم من تقديم الدليل عليها" وراجع نقض ١٩٦٢/٢/١٥ بمجموعة المكتب الفني من ١٣ رقم ٣٦ "جواز إثبات الوكالة الضمنية في استلام الرسائل المشحونة من مصلحة السكك الحديدية نيابة عن الشاحن بالقرائن".

(٢) راجع نقض ١٩٥٧/٢/٢٨ بمجموعة المكتب الفني السنة الثامنة رقم ٢٢ "الإقرار بعقد الفضالة يترتب عليه جميع آثار الوكالة على ما تنقضى به المادة ١٩٠ من القانون المدني".

٣ — متى كانت المحكمة — فيما أمرت به من محو بعض العبارات الواردة بمذكرات الطاعن لما رأته فيها من خروج على الآداب — قد استعملت حقا خوله القانون لها في المادة ١٢٧ من قانون المرافعات فليس للطاعن بعد ذلك أن يعيب عليها استعمال هذه الرخصة ولو تضمنت هذه العبارات دفاها له .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن المطعون عليه تقدم بطلب إلى نقابة المحامين لتقدير أتعابه عن أعمال قضائية باشرها للطاعن بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه فأصدر مجلس النقابة قراره بتاريخ ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥ بتقدير أتعاب المطعون عليه بمبلغ ألف جنيه يخص منه مائتا جنيه قيمة ما أقر المحامي بقبضه وينفذ بالباقي مع المصاريف المناسبة ضد الطاعن فتظلم هذا من القرار المذكور أمام محكمة القاهرة الابتدائية بالتظلم رقم ١١٢٥ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة وطلب الحكم بإلغاء القرار المتظلم منه ورفض طلب المطعون عليه كما تظلم المطعون عليه بدوره في هذا القرار بالتظلم رقم ١٥٩٦ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة طالبا زيادة الأتعاب إلى المبلغ الذى كان قد طلبه أصلا وقد ضمت المحكمة التظلمين وحكمت فيهما في ٢٨ يونيو سنة ١٩٥٥ بقبولهما شكلا ورفضهما موضوعا وتأيد القرار المتظلم منه وأمرت بمحو العبارات الواردة في صحيفة تظلم الطاعن والمنوه عنها بأسباب الحكم وألزمت كل متظلم بمصاريف تظلمه ورفضت ما طلبه المطعون عليه من تعويض عن العبارات التى أمرت بمحوها فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٠٧٢ سنة ٧٢ ق وأقام المطعون عليه استئنافا فرعيا قيد برقم ١٢٥ سنة ٧٣ ق وبتاريخ ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥٦ حكمت تلك المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وتعديل الحكم المستأنف فيما تضمنه من القضاء برفض طلب التعويض عن العبارات الجارحة الموجهة في محكمة أول درجة إلى الحكم

باعتبار الدعوى غير قائمة قانونا بهذا الطلب أمام المحكمة المذكورة وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وبعدم قبول طلب التعويض عن العبارات الجارحة الموجهة في ثاني درجة وأمرت بحجوتك العبارات وهي الميينة في مذكرة الأستاذ ملش (المطعون عليه) رقم ١٥ دوسيه في الصفحات ١١ و ١٢ و ١٣ منها وألزمته كلا من المستأنفين بمصاريف استئنائه مع المقاصصة في أتعاب المحاماة — وبتاريخ ٥ من يوليو سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص بجلسة ٢٨ من يناير سنة ١٩٦١ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات حدد لنظره أخيرا جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى في السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله من وجهين (الأول) أنه دفع بعدم اختصاص مجلس النقابة بتقدير أتعاب المطعون عليه لوجود اتفاق كتابي عليها واستند إلى المخالصة المؤرخة في أول نوفمبر سنة ١٩٥١ الصادرة من وكيل مكتب المطعون عليه إذ ورد فيها أن هذا الوكيل استلم من الطاعن مبلغ مائة جنيه بشيك بين رقمه في هذه المخالصة وإن هذا المبلغ هو باقي أتعاب قضية الباحرة الأمر الذي يدل على أن اتفاقا تم على تحديد الأتعاب وتقدير الباقي منها بمبلغ مائة جنيه الذي دفع كله ومع وجود هذا الاتفاق لا ينبغي الاختصاص لمجلس النقابة في تقدير الأتعاب لكن الحكم المطعون فيه رغم هذا اعتبر مجلس النقابة مختصا مما يجعل الحكم مخالفا للقانون في هذا الخصوص (الثاني) أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه طبقا لنص المادة ٣٣٣ من القانون المدني متى أقر الدائن الوفاء الذي حصل إلى غيره فإن هذا الغير ينقلب إلى وكيل عنه بعد أن كان فضوليا وأنه لما كان الثابت أن المطعون عليه قبض قيمة الشيك الوارد رقمه في المخالصة الصادرة من وكيل مكتبه فإنه يكون قد أقر الوفاء الحاصل إلى الأخير بموجب هذا الشيك ويصبح وكيل المكتب وكلا من المطعون عليه في قبول الوفاء بما صاحبه من قيود فيلتزم المطعون عليه بالالتزامات التي عقدها عنه وكيل مكتبه سواء كان هذا وكلا أو فضوليا ولا يجوز أن يكون للمطعون عليه غنم الوفاء دون التقيد بالقيود التي

صاحبت هذا الوفاء ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع إلا بقوله إنه لا دليل على أن المستلم كانت له صفة الإقرار عن المطعون عليه بأن مبلغ المائة جنيه هو الباقي من الأتعاب وهذا الذي ذكره الحكم يخالف الواقع والقانون إذ أن الإيصال صريح في أن المبلغ الذي حرره الشيك هو كل الباقي من الأتعاب وأن الوفاء بهذا المبلغ تم على هذا الأساس وكان لزاما على المطعون عليه إذ لم يقبل الوفاء على أنه تخالص أن يرد الشيك إلى الطاعن ويتصل بذلك من أعمال النائب عنه فالقانون يلزم المطعون عليه سواء طبقا لأحكام الوكالة أو الفضالة بما التزم به وكيل مكتبه في سبيل تنفيذ العمل الذي قام به نيابة عنه وأضاف الطاعن في مذكرته الشارحة أن وكيل مكتب المطعون عليه الذي وقع على المخالصة واستلم الشيك بباقي الأتعاب نيابة عنه يعتبر أيضا وكيلًا عن المطعون عليه وكالة ضمنية وأنه يجوز للطاعن إثبات هذه الوكالة بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن وأنه باقتراض أن المطعون عليه لم تنجبه إرادته إلى توكيل وكيل مكتبه وكالة خاصة في الإقرار بالتخالص فإن الوكيل المذكور يكون قد تجاوز في إقراره بذلك حدود وكالته ولما كان المطعون عليه قد قبض قيمة الشيك المسلم إليه عن طريق وكيله المذكور مع إثبات وصفه في المخالصة بأنه الباقي من الأتعاب فإنه يكون قد أقر بعمل وكيله ولو كان هذا العمل خارجا عن حدود وكالته .

وحيث إن هذا النعي مردود في وجهه الأول بأنه يبين من الإيصال المؤرخ في ٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ — المقدمة صدرته الرسمية بملف الطعن والذي يصفه الطاعن بأنه اتفاق مكتوب على تقدير الأتعاب أنه يتضمن استلام الموقع عليه من الطاعن ونيابة عن المطعون عليه شيكا بمبلغ مائة جنيه على أنه باقى الأتعاب في قضية الباعرة أمام مجلس الدولة ولما كان المطعون عليه قد أنكر صفة الموقع على هذا الإيصال في التوقيع نيابة عنه وفي التقرير بالتخالص عن الأتعاب وقد نفى الحكم المطعون عليه هذه الصفة على ما سيبيىء بيانه عند الرد على الوجه الثانى فإن هذا الإيصال لا يعتبر اتفاقا كتابيا بين الطاعن والمحامي المطعون عليه على تقدير الأتعاب يمكن محاجة الأخير به ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إن اعتبر مجلس قضاة المحامين مختصا بتقدير الأتعاب في هذه الحالة لا يكون قد خالف القانون .

ومردود في وجهه الثاني بأن الحكم المطعون فيه رد على ما ادعاه الطاعن من أن الموقع على الإيصال كانت له صفة النيابة عن المطعون عليه بقوله "حيث إنه فيما يتعلق بالإيصال المؤرخ ١٩٥١/١١/٢ الموقع عليه من آخر بالنيابة عن المحامي بمبلغ ١٠٠ جنيه مدفوع بموجب شيك على بنك مصر فإنه لا دليل على أن من صدر منه هذا الإيصال صفة النيابة عن المحامي في الإقرار بأن هذا المبلغ هو كل الباقي من الأتعاب في قضية البانحة أمام مجلس الدولة المشار إليها فيه ولو كان هو وكيل مكتب المحامي أقر إقرار المحامي بوصول هذا المبلغ إليه فإنه لا ينهض دليلا على أنه هو كل الباقي من الأتعاب عن تلك القضية ولا على أن من وقع على الإيصال على سبيل النيابة عنه كانت له صفة النيابة عنه في الإقرار بأن هذا المبلغ هو كل الباقي من تلك الأتعاب". ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه قد تقي في حدود سلطته التقديرية وجود صفة الموقع على الإيصال في النيابة عن المطعون عليه في الإقرار بأن المبلغ المدفوع بموجب هذا الإيصال هو كل الباقي من الأتعاب ولما كانت الوكالة الضمنية التي ادعى الطاعن أمام محكمة الموضوع قيامها هي صورة من صور النيابة فإن الحكم بنفيه وجود النيابة في الإقرار بالتخالف يكون قد تقي قيام تلك الوكالة فيه أما التحدى بأن الموقع على الإيصال يعتبر وكلا عن المطعون عليه في الإقرار بالتخالف بالتطبيق لنص المادة ٣٣٣ من القانون المدني التي تقضى بأنه إذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه فإن ذمة المدين تبرأ إذا أقر الدائن هذا الوفاء. هذا التحدى مردود بأنه إذا كان صحيحا أن قبض المطعون عليه قيمة الشيك من البنك يعتبر إقرارا منه للوفاء الحاصل من الطاعن إلى الشخص الذي استلم منه الشيك ووقع على الإيصال فيصبح هذا الغير وكلا بعد أن بدأ فضوليا على ما تقضى به المادة ٣٣٣ من القانون المدني ومذكرتها التفسيرية إلا أن هذه الوكالة قاصرة على الوفاء الذي أقره المطعون عليه فلا تتعداه إلى ما يكون هذا الغير قد أقربه في ورقة أخرى غير الشيك من أن المبلغ الموفى به هو كل الباقي من الأتعاب لأن الإقرار بذلك وهو إقرار بالتخالف عن الأتعاب ليس من مستلزمات الوفاء بالمبلغ الموفى به ولا هو أثر حتمى له حتى يعتبر إقرار المطعون عليه للوفاء بإقرارا منه أيضا لهذا التخالف بل إن الإقرار بالتخالف الصادر من ذلك الغير هو إقرار بواقعة قانونية مستقلة عن الوفاء لا يمكن أن يعتبر المطعون عليه مقرا لها إلا إذا كان قد قام بها وقت أن

أقر الوفاء وهو الأمر الذي لم يقدم الطاعن الدليل عليه أمام محكمة الموضوع والذي نفاه الحكم المطعون فيه ضمنا في أسبابه — ثم إنه غير صحيح في القانون أيضا ما يقوله الطاعن من أن وكيل مكتب المطعون عليه يعتبر فضوليا في إقراره بالتخالف عن هذا الأخير بما يقتضى تطبيق أحكام الفضالة التي توجب في هذه الحالة أن يلتزم المطعون عليه بهذا الإقرار — هذا القول غير صحيح ذلك أن الإقرار من المطعون عليه بالتخالف عن المطعون عليه لا يتوافر فيه ما يشترط توافره في عمل الفضولي الذي يلتزم به رب العمل من أن يكون هذا العمل عاجلا ضروريا بالنسبة لرب العمل — ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني وقوع بطلان في الحكم ذلك أن المحكمة أمرت بمحو بعض دفاعه مع أنه لازم لدفع الدعوى وقائم على وقائع صحيحة ومعترف بها وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن المادة ٤٢ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ . تنص على أن يراعى في تقدير الأتعاب أهمية الدعوى وثروة الموكل والجهد الذي بذله المحامي وقد طلب المطعون عليه إضافة ركن رابع هو قدر المحامي ومكانته في الوسط القضائي إلى الأركان الثلاثة التي نصت عليها المادة ودلل المطعون عليه على طوق قدره في المحاماة بما رآه مؤديا إلى إثبات ذلك وقد جازته محكمة أول درجة في الأخذ بقدر المحامي في الاعتبار عند تقدير الأتعاب وأخذت على الطاعن أنه لم يدفع هذا الركن بأى دفاع فاضطر الطاعن في الاستئناف إلى أن يرفع الدعوى في هذا الخصوص وطلب أن تدخل المحكمة في الاعتبار أيضا علاقة الموكل بالمحامي والظروف التي أحاطت بالوكالة وقال في سبيل تأييد دفاعه إن المطعون عليه كان أستاذه في كلية التجارة وأنه إذا كانت تركيته لنفسه لا تتجاوز نطاق التزكية في ذاتها فانه لا شأن له بها أما إذا كان المطعون عليه يترجمها بمبلغ من المال يطلب إلزامه به فانه مضطر إلى تنفيذها وفي سبيل هذا التنفيذ تقدم بوقائع صحيحة وطلب إثباتها بكل الطرق لأنها لازمة لتنفيذ ما اعتمدت عليه محكمة أول درجة وذكرت أنه عجز عن دفعه لكن المطعون عليه طلب محو العبارات التي صيغ بها هذا الدفاع باعتبار أن هذه العبارات جارحة وطالب بالتعويض عنها وقد أقرته المحكمة على هذا المحو الذي شمل محو دفاع الطاعن في ركن من أركان الدعوى أقرت محكمة أول درجة بأنه لازم للفصل

فيها ولم تقل محكمة الاستئناف إنه غير لازم ومن ثم فإن أمرها بمحو هذه العبارات ينطوي على حرمانه من دفاعه ويعتبر إخلالا بحقه في هذا الدفاع بما يبطل الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المحكمة فيما أمرت به من محو العبارات الواردة في بعض مذكرات الطاعن لما رآته في حدود سلطتها التقديرية من أنها جارية لنقصه قد استعملت حقا خوله لها القانون في المادة ١٢٧ من قانون المرافعات فليس للطاعن بعد ذلك أن يعيب عليها استعمال هذه الرخصة حتى ولو تضمنت تلك العبارات دفاعا له .

وحيث إن الطاعن ينعى في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ذلك أنه تقدم أمام محكمة الاستئناف لأول مرة بدفاع جوهري يتضمن مسائل هامة لازمة للبحث عند تقدير الأتعاب ولكن المحكمة لم تكن يحثها واكتفت في الرد عليها بعبارة مبهمّة وعامة وهي أنها بنت تقديرها على المسائل الجديرة بالاعتبار دون أن تبين هذه المسائل وأحالت في عبارة غامضة على أسباب الحكم الابتدائي مع أن هذه الوجوه الجديدة من الدفاع لم تعرض على محكمة أول درجة ويقول الطاعن في بيان أوجه دفاعه هذه إن منها ما يتعلق بأهمية الدعوى التي باشرها المطعون عليه عنه فقد قال إن نقطة النزاع فيها كانت بسيطة إذ انحصرت هذا النزاع في معرفة هل البانحة حديد نردة أو أنها صالحة للاستعمال وقال إن طلب وقف التنفيذ الذي قدمه المطعون ضده إلى مجلس الدولة لم يكن في صالحه وأن طلب التفسير الذي قدرت المحكمة الابتدائية للطاعن أتعابا عنه لم يكن له محل كما قال فيما يختص بثروته هو وهي عنصر من عناصر تقدير الأتعاب أنه لا يملك إلا ثلث البانحة التي كانت موضوع القضايا التي رفعها له المطعون عليه أمام مجلس الدولة وأن هذه البانحة بيعت بمبلغ ١٧٥٠٠ جنيه على خلاف ما زعمه المطعون عليه أمام محكمة أول درجة وما جارته فيه هذه المحكمة من أنه باعها بمبلغ خمسين ألف جنيه ومن أنه كان يملكها جميعها — وجميع هذه المسائل لم تكن محكمة الاستئناف يحثها كما أنها لم تشر في حكمها بكلمة واحدة إلى ما أثاره الطاعن من وجوب مراعاة العلاقة بين الموكل والمحامي عند تقدير الأتعاب ومن وجوب الاحتداد بالجهد الذي بذله المحامي دون النظر إلى شخصه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه بعد أن بين المنهج الذي نهجته محكمة أول درجة في تقسيم الدعاوى التي باشرها المحامي المطعون عليه وتقدير أتعاب له عن كل قضية على حدة قال الحكم "وحيث إن هذه المحكمة ترى أن تقدير أتعاب السيد المحامي عن الأعمال التي قام بها في هذه المواضع جميعها لا يتوقف على وحدة القضايا أو تعددها بالذات ولا على تقسيم تلك الأعمال إلى أقسام على أى وجه وإنما يتوقف على تعيين مقدار ما يستحقه عن هذه الأعمال جميعها من أتعاب المحاماة قبل المستأنف الأصلي (الطاعن) مع مراعاة مدى الجهد الذى بذله فيها وأهميته وسائر الاعتبارات الجديرة بالتعويل عليها في هذا التقدير وقد تضمنت أسباب الحكم المستأنف وهي مؤيدة بما هو ثابت من أوراق الدعوى ما يكفى للدلالة على أن المحامي قام نيابة عن المستأنف الأصلي بهذه الأعمال وهي من صميم عمل المحامي وما يبرر تقدير الأتعاب التي استحقها حضرة المحامي قبل المستأنف الأصلي عن هذه الأعمال جميعها بالمقدار الذى انتهى ذلك الحكم إلى تقديره بمراعاة كافة الاعتبارات الجديرة بالتعويل عليها في هذا الشأن" ولما كان الحكم الابتدائي الذى أحال إليه الحكم المطعون عليه في هذا الخصوص وقد تعرض في إسهاب لكافة عناصر التقدير ورد على ماقرره الطاعن بشأن ثروته بقوله "ومن ناحية ثروة الموكل فليس في الأوراق ما يمكن معه حصر ثروة السيد زكريا الشامي وتقديرها ومع ذلك فإن بيعه للباخرة بمبلغ ١٨٥٠٠ جنيه كما ورد بعقد بيعها يدل بذاته على مقدار ثرائه ولا يقدح في ذلك قوله إنه شريك بحق الثلث في هذه السفينة وذلك لأن هذا البيع صدر منه باعتباره المالك الوحيد للسفينة المذكورة ولا يمكن اعتبار ثروته فقط بمقدار هذا الثمن لأنها إحدى الصفقات التي يقوم بها" لما كان ذلك وكان الطاعن لم ينع على محكمة الموضوع مخالفتها للثابت في عقد بيع السفينة فيما استخلصته منه وكان الحكم المطعون فيه قد أقيم على أسباب تكفى لحمله وتضمن هو والحكم الابتدائي الذى أحال إليه الرد على أوجه الدفاع الجوهرية التي أثارها الطاعن أمام محكمة الموضوع وكانت المحكمة غير ملزمة بتبني الخصوم في جميع مناهي دفاعهم وبالرد على كل تفصيلات هذا الدفاع مادام حكمها قد أقيم على أسباب مائنة تكفى لحمله لما كان ذلك فإن هذا النعى يكون أيضا على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / المستشار محمد متولى حلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زفراني سالم ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرسى .

(٦٢)

الطعن رقم ٣٨٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) نقض . "إجراءات الطعن" . "نطاق الطعن" .

نطاق الطعن بالنقض لا يتسع لغير الحكم الذي يطعن فيه . ليس هناك نص مماثل
لسادة ٤٠٤ من قانون المرافعات بالنسبة للطعن بالنقض . لا يقبل تعيب الحكم
المطعون فيه بسبب موجه لحكم آخر ليس محل طعن .

(ب) رى . "ترعة عامة" . "صفة العمومية" . "مناطها" . شفعة .

بعد ترعة عامة كل مجرى ممد لرى تقوم الدولة بتفقات ميااته يوم العمل
بالقانون ٦٨ سنة ١٩٥٣ ويكون مدرجا فى مجلات وزارة الأشغال . إضفاء صفة
"العمومية" على المسق التى تروى منها الأرض المشفوع فيها وتلك المملوكة للشعب
استنادا إلى تقرير الخبير المتدب وشهادة إدارية تخالف للبار الذى حدده القانون .

١ — نطاق الطعن بطريق النقض لا يتسع لغير الحكم الذى يطعن فيه .
وليس فى باب النقض نص مماثل المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات التى تقضى
بأن استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع
الأحكام التى سبق صدورها ما لم تكن قد قبلت صراحة ، ومن ثم فلا يقبل
من الطاعن تعيب الحكم المطعون فيه بسبب موجه إلى حكم آخر لم يطعن
فيه (*) .

(*) راجع نقض ٤ يناير سنة ١٩٦٢ فى الطعن رقم ١٣٤ سنة ٢٦ ق بمجموعة المكتب الفنى
للسنة ١٣ رقم ٤ العدد الأول وراجع هامش الصفحة ٣٥ من ذات العدد .

٢ — يعد "ترعة عامة" — طبقا للسادة ٢ من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٥٣ كل مجرى معد للرى تكون الدولة قائمة بنفقات صيانتة يوم العمل بهذا القانون ويكون مدرجا في سجلات وزارة الأشغال أو فروعها ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيه وهو بصدد تقرير ما إذا كانت المسقى التى تروى منها الأرض المشفوع فيها وتلك المملوكة للشفيع عامة أو خاصة ، لم يعمل المعيار الذى حدده القانون في هذا الشأن وأضفى صفة "العمومية" استنادا إلى ما استخلصه الخبير المتدب في الدعوى وإلى شهادة إدارية موقعا عليها من رجال الإدارة وكلاهما غير مؤسس على ما رسمه القانون من قواعد واجب اتباعها فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطامن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أنه بمقتضى عقد بيع ابتدأنى مؤرخ ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ باع المطعون عليه الأول إلى المطعون عليهما الثانى والثالث أرضا زراعية مقدارها ١ ف و ٦ ط و ١٢ من مينة الحدود والمعالم بالعقد المذكور فأقام الطامن الدعوى رقم ٣٣٦ مدنى كلى طنطا على المطعون عليهم طالبا الحكم بأحققته في أخذ القدر المبيع بالشفعة استنادا إلى أنه يملك ٢ ف و ٩ ط شيوعا في مساحة قدرها ٥ ف و ٢٢ ط وأبى الأرض المبيعة شائعة في المساحة المذكورة وبتاريخ ١٩٥٤/٥/٢٦ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى مؤسسة قضاها في ذلك على أن ملكية الطامن محددة وليست على الشيوع مع المطعون عليه الأول ، استأنف الطامن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٩ سنة ٤ ق طنطا ، وأضاف مسوفا آخر للشفعة هو أن أرضه تجاوز العين المبيعة من الناحية الشرقية وأن لها على تلك العين حق ارتفاق المرور والرى وبتاريخ ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ أصدرت

محكمة الاستئناف حكما أوردت في أسبابه أنها تقرر محكمة أول درجة على انتفاء حالة الشيوخ الذي يدعيه الطاعن وخلصت إلى الحكم بندب خير زراعي لبيان مدى مجاورة أرض الطاعن للعين المشفوع فيها وما إذا كان لأى منهما حقوق ارتفاع على الأخرى وهل الطريق والمسقى اللذان يحدان أرض الطاعن من الناحية البحرية خصوصيان أو عموميان ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٥٦ في موضوع الاستئناف برفضه وبتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في أول أغسطس سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٢ أبريل سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة حيث نظر بجلسة ١٩٦٢/٣/٢٢ وفيها قرر الطاعن بتنازله في التمسك بالمستندات التي أودعها بتاريخ ١٩٦١/٦/١١ وأصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين يتحصل أولهما في النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور في الاستدلال وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وهو في سبيل التدليل على نفي وجود الشيوخ أورد العبارة الآتية "يؤيد ذلك ماورد بحقوق البيع الصادرة من المدعى عليه الأول لباقي المشتري إذ أن الثابت" ولم يستكمل الحكم تلك العبارة بفاءت قاصرة البيان لا تفصح عن شيء ولا تصلح سنداً أو استدلالاً للحكم كما يبدو القصور في الاستدلال في قول الحكم إن ملكية الطاعن محددة ، حالة أن الثابت بالأوراق المسجلة والبيانات المساحية ومن بينها عقد البيع المؤرخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٥ أن الطاعن تلقى ملكية القدر الذي يشفع به شيوما في ٥ ف و ٢٢ ط ويضيف الطاعن أن للشريك على الشيوخ الحق في طلب الشفعة في الحصة الشائعة إذا بيعت على التحديد من شريك آخر .

وحيث إنه لما كان النعى بهذا السبب موجها إلى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ الذي أيد في أسبابه حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من انتفاء حالة الشيوخ بين الطاعن والمطعون عليه الأول ، وكان الطاعن لم يطعن في هذا الحكم ولم يضمن تقرير الطعن طلباً بخصوصه ،

إذ حدد في هذا التقرير الحكم المطعون فيه أنه هو الحكم الصادر بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٥٦ ، وكان نطاق الطعن بطريق النقض لا يتسع لغير الحكم الذي يطعن فيه ، وليس في باب النقض في قانون المرافعات ولا في القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض نص بمائل المادة ٤٠٤ مرافعات التي تقضى بأن استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها ما لم تكن قبلت صراحة ، لما كان ذلك فإنه لا يقبل من الطاعن تعيب الحكم المطعون فيه بعبب موجه إلى حكم آخر لم يطعن فيه .

وحيث إن مما يتعاه الطاعن في الوجه الثاني من السبب الثاني مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون . ذلك أن الحكم قد أسبغ على المسقى والطريق صفة العمومية استخلاصا من تقرير الخبير في حين أن القانون هو الذي يحدد متى تكون المسقى عمومية " فنصت المادة الأولى من الأمر العالي الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بشأن الترع والجسور بأن المسقى لا تعتبر عامة إلا إذا كانت تروى زمام أكثر من بلدين " كما أن القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٥٣ في شأن الري والصرف الصادر بتاريخ ١٩/٢/١٩٥٣ والذي ألغى اللائحة المشار إليها نص في مادته الثانية على أن التربة لا تعتبر عامة إلا إذا كانت وزارة الأشغال تقوم بصيانتها وكانت مدرجة في سجلات الوزارة بهذا الوصف .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أن المادة الثانية من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٥٣ الذي يحكم واقعة الدعوى تنص على أن " تعتبر ترعة عامة كل مجرى معد للري تكون الدولة قائمة بنفقات صيانتها يوم العمل بهذا القانون ويكون مدرجا بسجلات وزارة الأشغال أو فروعها ... " ولما كان الحكم المطعون فيه وهو في صدد تقرير ما إذا كانت المسقى التي تروى منها الأرض المشفوع فيها وتلك المملوكة للطاعن عامة أو خاصة لم يعمل المعيار الذي حدده القانون في هذا الخصوص وأضفى صفة العمومية على المسقى استنادا إلى ما استخلصه من تقرير الخبير ومن الورقة الموقع عليها من رجال الإدارة بحلة منوف ، وكلاهما غير مؤسس على ما رسمه القانون من قواعد يجب اتباعها في هذا الشأن ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فرج يوسف ،
واحمد زكي محمد ، واحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٦٣)

الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٢٨ القضائية :

دعوى . ”وقف السير فيها“ . ”المادة ٢٩٢ مرافعات و ٤ ق ٦٩٠
سنة ١٩٥٤“ . ضرائب . استئناف .

وقف الدعوى طبقا للقانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ له أحكام وأوضاع خاصة فهو يختلف في
مناطه ونطاقه من أحكام الوقف الاتفاقى المقرر في المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات .

تقضى المادة الرابعة من القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ الخاص بمجواز إعادة
النظر في جميع المنازعات القائمة بين الممولين ومصلحة الضرائب أمام المحاكم
حتى ١٩٥٤/١٢/٣١ بأن توقف هذه المنازعات بمجرد إخطار مصلحة الضرائب
— بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول — ، قلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها
بعرض الموضوع على لجان إعادة النظر ويكون الوقف — وفقا للمادة الخامسة
من القانون المذكور — لمدة سنة تعود بعدها الدعوى بقوة القانون إلى الحالة التي
كانت عليها قبل الوقف مالم تطلب اللجنة مد هذا الميعاد قبل انتهائه فعندئذ يمتد إلى
سنة أشهر أخرى . ومؤدى هذه النصوص أن الوقف طبقا للقانون رقم ٦٩٠
سنة ١٩٥٤ له أحكامه وشرائطه وأوضاعه الخاصة والتميزة المقررة في القانون
وهو يختلف في مناطه ونطاقه عن أحكام الوقف الاتفاقى المقرر في المادة ٢٩٢
من قانون المرافعات (*) .

(*) راجع قضا ١٩٦٢/١/٣١ بمجموعة المكتب الفنى من ١٣ ع ١ رقم ٢١ ”وجوب
تسجيل الدعوى بعد وقفها اتفاقا — ٢٩٢ مرافعات — خلال الثمانية أيام التالية لانتهاء مدة
الوقف . عدم التسجيل يترتب عليه اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه . لا يمنع
من ذلك أن يكون سبب الوقف الصلح المطروح أمره على لجنة المصالحات . لا وجه لتطبيق القانون
رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ إذا كانت واقعة الدعوى قد تمت قبل تاريخ العمل به ولم تتبع في شأنها
الاجراءات التى نص عليها ذلك القانون“ . وراجع هامش الصفحة رقم ١٤٢ من العدد المذكور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —
تتوصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٢ تجارى الزقازيق الابتدائية
ضد مصلحة الضرائب بطلب إلغاء قرار لجنة طعون الضرائب بالزقازيق الصادر
بتاريخ ١٩٥٢/١٠/٩ فيما قضى به من تأييد قرار مأمورية ضرائب الزقازيق
باعتبار صافى أرباحه ٦٤٣ جنيها عن سنة ١٩٤٤ و ٥٩١ جنيها عن سنة ١٩٤٥
و ٥٨٤ جنيها عن سنة ١٩٤٦ واعتباره كأن لم يكن مع اعتبار المنشأة شركة واقع
بينه وبين إخوته وبتاريخ ١٩٥٤/٢/١٤ حكمت المحكمة برفض الدعوى وتأيسد
قرار اللجنة وألزمت الطاعن المصروفات و ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة .
وامتأنت الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة طالبا إلغاءه والحكم
له بطلانته وقيد استئنافه برقم ١٠٢ سنة ٦ قضائية . وبجلسة ١٩٥٥/٤/٢١ طلب
المستأنف وقف الاستئناف لمدة ستة أشهر لإتمام الصلح المشروع فيه ووافق
الحاضر من مصلحة الضرائب واجابتهما المحكمة إلى هذا الطلب فقضت بوقف
الاستئناف لمدة ستة أشهر للصلح . وفى ١٩٥٥/١١/٩ عجل المستأنف استئنافه
وتحدد لنظره جلسة ١٩٥٦/١/١٩ وفيها دفعت المصلحة باعتبار المستأنف تاركا
استئنافه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٩٢ مرافعات وبتاريخ ١٩٥٧/١٢/٢٥
حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى موضوعه باعتبار المستأنف
تاركا استئنافه وألزمته المصروفات و ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد
طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن
على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية والضرائب
والعمال حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب
رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى
وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أنه بغض النظر عما جاء في محضر جلسة ١٩٥٤/٤/٢١ بخصوص طلب الإيقاف وموافقة المصلحة عليه وإجابة المحكمة له فإن وقف الاستئناف وتمجيله إنما جاء في نطاق القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وتطبيقاً لأحكامه لا تطبيقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات ولا تنفيذاً لأي نص من نصوصه ، وإذ نصت المادة الرابعة من هذا القانون على وقف الدعوى بمجرد إخطار مصلحة الضرائب بقلم كتاب المحكمة المنظور أمامها النزاع بعرض الموضوع على لجان إعادة النظر وقد أخطرت اللجنة المحكمة في ١٩٥٥/٧/٥ بأن الطاعن تقدم بطلب صلح في النزاع القائم بينه وبين المصلحة وطلبت وقف الدعوى إلى أن تتم إجراءاته فإن القانون الواجب التطبيق على واقعة الوقف يكون هو القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ لا قانون المرافعات. يضاف إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يعول على هذا الإخطار ولكن عول على إخطار آخر هو إخطار ١٩٥٦/٤/١١ برفض التصالح وهو لا شأن له بإجراءات الوقف ومن ثم فإنه يكون مشوباً بالقصور والفساد في الاستدلال فضلاً عما انطوى عليه من مخالفة للقانون .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أنه يبين من نصوص القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ أنه أجاز لمصلحة الضرائب إعادة النظر في جميع المنازعات القائمة بينها وبين الممولين والمعروضة أمام المحاكم حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ على أن تتولى إجراءات إعادة النظر لجان تؤلف من ثلاثة من الموظفين الفنيين بالمصلحة ويصدر بتشكيلها قرار من المدير العام ، ونظراً لما تأخذه حالات إعادة النظر هذه من وقت نصت المادة الرابعة من القانون على أن توقف الدعوى بمجرد إخطار مصلحة الضرائب بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بقلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها بعرض الموضوع على لجان إعادة النظر كما نصت المادة الخامسة على أن هذا الوقف إنما يكون لمدة سنة تعود الدعوى بعدها وبقوة القانون إلى الحالة التي كانت عليها قبل الوقف ما لم تطلب اللجنة مد هذا الميعاد قبل انتهائه فعندئذ يمتد ستة أشهر أخرى وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون بقولها " وفي كل الأحوال إذا مضت سنة من تاريخ وقف الدعوى دون أن تناقى المحكمة إخطاراً بإنهاء النزاع أو بعدم الاتفاق على إنهائه فتعود

الدعوى بقوة القانون إلى الحالة التي كانت عليها قبل الوقف . ويجوز أن يمد ميعاد السنة المنصوص عليه لمدة ستة أشهر أخرى على أن يكون ذلك بناء على طلب اللجنة وعلى أن يكون ذلك قبل انتهاء مدة السنة “ . ومؤدى هذه النصوص أن الوقف هنا له أحكامه وشرائطه وأوضاعه الخاصة والتميزة المقررة في القانون وهو يختلف في مناطه وفي نطاقه عن أحكام الوقف الاتفاقى المقرر في المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات ، وإذا كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أنه ” بعد أن تداول نظر الاستئناف قال وكيل المستأنف القضائى بجلسته ٢١ من أبريل سنة ١٩٥٥ أنه قدم محضر صلح وأنه يطلب إيقاف الدعوى لمدة ستة أشهر لاتمام الصلح وواقعه الحاضر من مصلحة الضرائب على الإيقاف فقضت المحكمة بإيقاف الدعوى لمدة ستة أشهر للتصالح مؤسسة قضاءها بذلك على ما أجازته المشرع بالمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات من وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم . وبصيفة معلنة في ٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ عجل المستأنف نظر الاستئناف بجلسته ١٦ من يناير سنة ١٩٥٦ وفيها بادر الحاضر من مصلحة الضرائب بالدفع باعتبار المستأنف تاركا استئنافه إعمالا للفقرة الثانية من المادة سالفه الذكر “ إذ كان ذلك لا يكون هناك وجه للقول بأن وقف الاستئناف وتعجيله إنما جاء في نطاق القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وتطبيقا لأحكامه لا في نطاق القواعد المقررة في قانون المرافعات وتطبيقا لأحكامه وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه وقد قضى باعتبار المستأنف تاركا استئنافه لعدم تعجيله خلال الثانية الأيام التالية لانتهاء مدة الوقف لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، ولا يغير من هذا النظر ما يقوله الطاعن من أن الحكم المطعون فيه لم يعول على الاخطار المؤرخ ١٩٥٥/٧/٥ إذ ليس في الأوراق ما يدل على أن هذا الاخطار كان تحت نظر المحكمة .

جلسة ١١ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فرج يوسف
واحمد زكي محمد وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٦٤)

الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٢٨ القضائية :

دعوى الضرائب . "وقف السير فيها" . "المادتان ٢٩٢ مرافعات و ٤٠
٦٩٠ سنة ١٩٥٤" . استئناف .

وضع القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ لوقف الدعاوى الضريبية أحكاما خاصة وإجراءات وشروط
مبينة . لاصلة له بحكم المادة ٢٩٢ مرافعات . عدم احتواء الطرفين في طلب الوقف بأحكام
القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ لتخلف شروطه وإجراءاته ، لا يكون هذا الوقف مستندا إلا إلى
نص المادة ٢٩٢ مرافعات .

. أسند المشرع بالقانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ حسم وجوه الخلاف في المنازعات
الضريبية إلى بلان إعادة النظر ، ولكي يرفع يد القضاء عنها حتى يتم في شأنها
الاتفاق ، وضع لوقف الدعاوى حكما خاصا بأن جعله لمدة سنة تتجدد لسنة أشهر
بإجراءات وشروط معينة من غير أن يكون لذلك صلة بحكم المادة ٢٩٢ من
قانون المرافعات ولما انتهى الميعادان المقرران للوقف ولم تكن اللجان قد أجهزت
على القضايا التي عرضت عليها صدر القانون رقم ١٠٤ سنة ١٩٥٨ وقضى بأن
تستمر القضايا التي أوقفت طبقا للقانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ سالف الذكر
موقوفة والتي استأنفت سيرها تعود للإيقاف ، أما تلك التي أوقفت طبقا للمادة ٢٩٢
مرافعات فإن المشرع لم يعرض لها ومن ثم باتت محكمة بالنص الذي
أوقفت في ظله . فإذا كان الثابت من الأوراق أن الطرفين لم يحتميا بأحكام
القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ في طلب الوقف لتخلف شروطه وإجراءاته فإن
هذا الوقف لا يكون له سند من القانون غير ما نصت عليه المادة ٢٩٢ مرافعات
وبالتالي يكون الجزء الذي قرره الفقرة الثانية منها لازما (*) .

(*) راجع قض ١٩٦٢/٤/١١ بذات الجلسة بالعدد الحالي رقم ٦٣ في الطعن رقم ١٠٨

لسنة ٢٨ ق وماش الصفحة رقم ٤٢٧ من هذا العدد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن وقائع النزاع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٧ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى المنصورة ضد مصلحة الضرائب طالبا إلغاء قرار لجنة التقدير الصادر بتاريخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فيما قررته من تقدير أرباحه في المدة من سنة ١٩٤٦ إلى سنة ١٩٤٨ واعتباره كأن لم يكن . وبجلسة ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٥ أوقفت المحكمة الدعوى لمدة سنة للصالح تطبيقا للقانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ . وبتاريخ ١٣٧ أكتوبر سنة ١٩٥٦ عجلت الدعوى وحدد لنظرها جلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ وفيها قررت المحكمة وقفها لمدة ستة شهور باتفاق الطرفين . وبصحيفة معونة في ٨ سبتمبر سنة ١٩٥٧ عجل الطاعن دعواه بجلسة ٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ وعند نظرها دفع الحاضر عن المطعون عليها باعتبار الطاعن تاركا دعواه تطبيقا للمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات . وبجلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة بقبول الدفع واستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢ تجارى سنة ١٠ ق محكمة استئناف المنصورة طالبا إلغاء وبجلسة ٢٤ يونية سنة ١٩٥٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض طالبا نقضه . وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٦١ فقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية والضرائب . وأخيرا نظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة ١٤ مارس سنة ١٩٦٢ وتمسك وكيل الطاعن بطلباته وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وصحمت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها طالبة نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ تطبيق القانون لأنه أقام قضاءه على ما قام عليه حكم محكمة

أول درجة من أن الدعوى إذ أوقفت بجلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ كان الإيقاف إعمالا لحكم المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات ولم يكن تطبيقا لأحكام القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وكان يتعين على الطاعن أن يعجل دعواه في مدة الثمانية الأيام التالية لانتهاؤ أجل الإيقاف ولكنه قد عجلها بعد فوات هذا الميعاد فإنه يعتبر تاركا لدعواه. ووجه الخطأ فيما قرره الحكم أن النص الواجب التطبيق هو أحكام القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ وليست هي المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات ذلك (أولا) أن المذكرة الإيضاحية للقانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ قد قررت أن إعادة النظر في المنازعات الضريبية ليست صالحة بالمعنى المقصود في تطبيق المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات الذي ينطوي على ترك وإنما هو إعادة لتحديد وطء الضريبة. ومن ثم تكون نية الترك التي هي عماد أعمال هذه المادة متفية فلا يبقى محل لتطبيقها (ثانيا) أن الدعوى كانت قد أوقفت بجلسة ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٥ لمدة سنة تطبيقا للقانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ وعجلت بجلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ وفيها طلب الطرفان وقفها للصلح فأوقفت لمدة سنة شهر ومفاد ذلك أن الطرفين قصدوا إفساح الوقت أمام لجنة إعادة النظر لإنهاء النزاع ولم يقصدا الوقف المقرر بالمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات. يؤيد ذلك أن ملف الدعوى كان لا يزال أمام اللجنة عند الحكم في الدفع. (ثالثا) أنه وإن كانت لجنة إعادة النظر لم تطلب إلى المحكمة مدمدة الإيقاف إلا أن اتفاق الحاضر عن مصلحة الضرائب مع وكيل الطاعن على الإيقاف لإتمام الصلح يقوم مقام هذا الطلب (رابعا) إن عدم استطاعة اللجان إنهاء الصلح فيما عرض عليها من منازعات في آجال الوقف التي قررها القانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ كان سببا لإصدار القانون ١٠٤ لسنة ١٩٥٨ ومؤداه عدم التقيد بالأجل الذي عينته المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات لتعجيل الدعوى.

ومن حيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المشرع عندما أراد فض الخصومات في القضايا الضريبية التي تراكت أمام المحاكم أصدر القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ بشأن إعادة النظر في تلك المنازعات وقد نصت المادة الأولى منه على أنه "يجوز لمصلحة الضرائب إعادة النظر في جميع المنازعات القائمة بينها وبين الممولين"

وقررت المادة الرابعة أن "توقف الدعوى بمجرد إخطار مصلحة الضرائب بكتاب موسى عليه بعلم الوصول لقلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها بعرض الموضوع على بلحان إعادة النظر" وأخيرا نصت الفقرة الأخيرة من المادة السادسة على أنه "إذا مضت سنة من تاريخ وقف الدعوى دون أن تتلقى المحكمة من مصلحة الضرائب إخطارا (بالاتفاق بين اللجنة والممول) ... تعود الدعوى بقوة القانون إلى الحالة التي كانت عليها قبل الوقف على أن يمتد هذا الميعاد ستة أشهر إذا طلبت لجنة إعادة النظر ذلك من المحكمة قبل انقضائه بخطاب موسى عليه مع علم الوصول" وطلت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون إفساح أجل الوقف بأنه "لما كانت المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات تنص على أنه يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة شهور ونظرا لما تأخذه حالات إعادة النظر من وقت فقد نص في المادة الرابعة على وقف الدعوى بمجرد إخطار المصلحة قلم كتاب المحكمة ... وإذا مضت سنة من تاريخ وقف الدعوى دون أن تتلقى المحكمة إخطارا بإنهاء النزاع فتعود الدعوى بقوة القانون ... " ومفاد هذه النصوص وما تضمنته المذكرة الإيضاحية أن المشرع أسند حسم وجوه الخلف في المنازعات الضريبية إلى بلحان إعادة النظر ولكي يرفع يد القضاء عنها إلى أن يتم في شأنها الاتفاق بلحا إلى قاعدة الوقف المقررة بالمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات ولكنه أدرك أن الأجل المقرر بها لا يتسع لإنهاء مسائل النزاع فوضع له حكما خاصا بأن جعله سنة تتجدد لسته شهور بإجراءات وشروط معينة من غير أن يكون لذلك صلة بحكم المادة سالفه الذكر. ولما انتهى الميعادان المقرران للوقف ولم تكن اللجان قد أنهت القضايا التي عرضت عليها صدر القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٥٨ وقضى بأن القضايا التي أوقفت طبقا للمادة الأولى من القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ تستمر موقوفة والتي استأنفت سيرها تعود إلى الإيقاف . أما تلك التي أوقفت طبقا للمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات وفات أصحابها تعجيلها طبقا لهذه المادة ظلنا منهم أنهم يفيدون من حكم القانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ فإن المشرع لم يعرض لها ومن ثم باتت محكمة بالنص الذي أوقفت في ظله . ولما كان الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الطرفين طلبا بمجلسة ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٥ وقف الدعوى لمدة سنة تطبيقا للقانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وأن المحكمة أجابتهما إلى طلبهما ثم عجلت الدعوى

بجلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ وفيها طلب الطرفان وقفها للصلح لمدة ستة شهور فأقرت المحكمة اتفاقهما وكان يبين من ذلك أن الدعوى قد استأنفت سيرها بقوة القانون عقب انتهاء أجل الوقف الأول عملا بالمادة السادسة من القانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وعند ما نظرت بجلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ أراد الطرفان أن يفسحا الوقت أمام لجنة إعادة النظر عليها تنهى النزاع صلحا فركنا في إرجاء نظر الدعوى إلى طلب الوقف الذي لا يوجد في القانون ما يحكمه سوى ما نصت عليه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات وما جاء به القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وكان الطرفان لم يحميا بأحكام هذا القانون لتخلف الشروط والاجراءات التي قررتها المادة الخامسة منه فإن هذا الوقف لا يكون له سند من القانون فیر ما نصت عليه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات وبالتالي يكون الجزاء الذي قرره الفقرة الثانية منها لازما . وإذ كان الطاعن لم يجعل دعواه بعد قرار الوقف الثاني إلا في ٨ سبتمبر سنة ١٩٥٧ وبعد انتهاء مدة الوقف بأكثر من ثمانية أيام فإن ذلك يستوجب اعتباره تاركا دعواه . ولا يغير من هذا النظر أن يكون سبب الوقف هو الصلح الذي كان أمره مطروحا على لجنة إعادة النظر لأن هذا السبب لا يعدو أن يكون صورة من صور الوقف الاتفاق الذي نصت عليه المادة ١/٢٩٢ من قانون المرافعات . ولا وجه لتطبيق القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٥٨ لأن حكمه قاصر على القضايا التي أوقفت تطيئا للقانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ وكانت لا تزال وقت صدوره موقوفة أو كانت قد عجلت ولم يفصل فيها بعد أما تلك التي أوقفت عملا بالمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات فإنه لم يتناولها . ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون صحيحا وبالتالي يكون سبب النعي في غير محله .

ومن حيث إن الطاعن ينعي في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه فساد الاستدلال وقيامه على أسباب لا تحمله ويقول في بيان ذلك إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قرر أن الطرفين اتفقا في جلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ على وقف الدعوى للصلح وأن هذا الوقف الاتفاق تحكمه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات ولا يخضع لنصوص القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ ووجه فساد الاستدلال في ذلك أن المذكرة الإيضاحية لهذا القانون قد أفصحت عن أن

مراد الشارع من وضعه هو إعادة النظر وليس صلحا بالمعنى القانوني الذي ينطوي على الترك . كذلك فإن المحكمة قد استدلت على انطباق حكم المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات بما قضت به محكمة النقض في الطعن رقم ٣٣٤ سنة ٢١ ق في حين أن الوقف في هذا الطعن كان قائما على نزاع مدني بينما الوقف في الدعوى الماثلة ينصب على خلف ضريبي يحكمه القانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ .

ومن حيث إن هذا النعي مردود بأنه متى كان الثابت مما سبق بيانه أن وقف الدعوى كان مطبقا لحكم المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات فإن النعي بفساد الاستدلال وما رتبته الطاعن على ذلك من عدم قيام الحكم على أسباب تهمله يكون في غير محله . والوقف الاتفاقى إعمالا لحكم هذه المادة يلزمه الجزاء الذي قرره الفقرة الثانية منها أيا كان سببه .

ومن حيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم مشوب بالقصور لأنه قام على قولة إن الحكم المستأنف صادف وجه الحق للأسباب التي بنى عليها وليس في أسباب الاستئناف ما يغير وجه الرأي ومن ثم يكون الحكم قد بنى على أسباب مجملة غامضة ولم يواجه قط النزاع الواقعية والقانونية .

ومن حيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه لما كان الحكم الابتدائي قد تعقب دفاع الخصوم فيما أثاروه من واقع وما جادلوا فيه من النصوص القانونية الواجبة التطبيق وكان الطاعن لم يبد جديدا أمام محكمة الدرجة الثانية ورأت هي أن حكم محكمة الدرجة الأولى صحيحا فإنه لا يكون عليها جناح إن هي أبدته لأسبابه . ومن ثم يكون سبب النعي في غير محله .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فرج يوسف ،
وأحمد زكي محمد ، وأحمد واحد الشاى ، ومحمد عبد الحميد السرى .

(٦٥)

الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٢٨ القضائية :

(١) ضرائب . ” ضريبة الأرباح التجارية والصناعية “ . ” وهاء الضريبة “
” التقدير التحكى “ .

تغير الكيان القانونى للنشأة من منشأة فردية إلى شركة تضامن من شأنه اعتبار نشاط
المنشأة الفردية منتها — ولو كان من نوع نشاط الشركة الجديدة . قياس الحكم أرباح
شركة التضامن على أرباح المنشأة الفردية استنادا الى وحدة النشاط مخالف للقانون .

(ب) ضرائب ” ضريبة الأرباح التجارية والصناعية “ . ” وهاء الضريبة “
” التقدير التحكى “ .

ويجوب اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق
التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن السنوات من ١٩٥٢ الى ١٩٥٤ (م ١ ق ٨٧٠
سنة ١٩٥٤) . اذا لم يوجد للمول نشاط فى سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ عمله
أوامتاقه خلال هذه السنة اتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة فى أول سنة لاحقة
بدأ فيها المول نشاطه أو امتاقه .

١ — تغير الكيان القانونى للنشأة من منشأة فردية إلى شركة تضامن من
شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتها ، ولو كان من نوع نشاط الشركة
الجديدة . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بقياس أرباح شركة التضامن
على أرباح المنشأة الفردية استنادا الى وحدة النشاط فى المنشأتين فانه يكون
قد أخطأ تطبيق القانون (٥) .

(٥) راجع قاض ١٤ مارس سنة ١٩٦٢ بمجموعة المكتب الفنى السنة الثالثة مشرة ع ١ رقم ٤٦
وراجع هامش الصفحة ٢٩٩ من ذات العدد .

٢ - تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن السنوات من ١٩٥٢ - ١٩٥٤ وذلك وفقا للسادة الأولى من القانون رقم ٥٨٧ سنة ١٩٥٤ فإذا لم يكن للمول نشاط ما في سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ عمله واستأنفه خلال هذه السنة اتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها المول نشاطه أو استأنفه^(٥).

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافي أرباح المطعون عليه عن نشاطه في تجارة الأخشاب القديمة في سنة ١٩٤٩ بمبلغ ٨٥٠ جنيها وفي كل من السنوات من ١٩٥٠ إلى ١٩٥٢ بمبلغ ٨٥٠ جنيها - وفي المدة من أول يناير سنة ١٩٥٣ حتى ١٩٥٣/٣/٦ بمبلغ ١٥٠ جنيها و٣٧٠ مليا وذلك تطبيقا لأحكام مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٥٨٧ سنة ١٩٥٤ - وفي المدة من ١٩٥٣/٣/٧ حتى ١٩٥٣/٦/٢٧ بمبلغ ٢٧٨ جنيها - وفي المدة من ١٩٥٣/٦/٢٨ حتى ١٩٥٣/١٢/٣١ بمبلغ ٤٥٨ جنيها - وفي سنة ١٩٥٤ بمبلغ ٨٩٩ جنيها - مستندة في ذلك إلى أن المنشأة كانت فردية حتى ١٩٥٣/٣/٦ ثم أصبحت شركة تضامن بين المطعون عليه وشريكين آخرين هما حسن صفوت وحلى حسن حسانين إلى ١٩٥٣/٦/٢٧ ثم عدل عقد الشركة بإخراج أحد الشركاء وهو على حسن حسانين وإدخال شريكة أخرى بدلا منه هي بئينة محمد محمود وذلك منذ ١٩٥٣/٦/٢٨ واستمرت المنشأة على هذا الوضع حتى سنة ١٩٥٤ - فطعن المطعون عليه في هذا التقدير أمام لجنة الطعن التي أصدرت قرارها في ١٩٥٦/١١/١

(٥) راجع قض ١٩٦٢/٢/٢١ بمجموعة المكتب الفني ص ١٣ ع ١٢ رقم ٤٣ دراجع هامش

أولا : بتخفيض صافي أرباح المنشأة في سنة ١٩٤٩ إلى مبلغ ١٣٠ جنيها ومصريان هذا التقدير في كل من السنوات من ١٩٥٠ إلى ١٩٥٤ وذلك تطبيقا لأحكام مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ والقانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ — ثانيا : باعتبار تقدير صافي أرباح الشركة في سنة ١٩٥٣ (المدة من ٣/٧ إلى ١٩٥٣/٦/٢٧) بمبلغ ٢٧٨ جنيها مع إلزام كل من الشريكين على حسن حسابين وحسن صفوت بضريبة هذه السنة بالكامل تطبيقا لأحكام المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — وفي سنة ١٩٥٣ (المدة من ٦/٢٨ إلى ١٩٥٣/١٢/٣١) بمبلغ ٤٥٨ جنيها وفي سنة ١٩٥٤ بمبلغ ٨٩٩ جنيها — فرفع المطعون عليه الدعوى رقم ١٢٢ سنة ١٩٥٦ تجارى المنيا الابتدائية طالبا إلغاء هذا القرار واعتباره كأن لم يكن فيما زاد عن مبلغ ٤٥٠ جنيها حد الإعفاء المقرر قانونا سنويا (للطعون عليهم) وذلك عن سنة ١٩٥٣ (المدة من ٣/٧ حتى ١٩٥٣/١٢/٣١) وعن سنة ١٩٥٤ — وبتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٠ حكمت المحكمة بتعديل قرار اللجنة المطعون عليه بجعل أرباح المنشأة التي يمثلها المطعون عليه ١٣٠ جنيها عن كل من سنتي ١٩٥٣ ، ١٩٥٤ وإلزام مصلحة الضرائب المصاريف ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة تمنح للطعون عليه بصفته — وقد استأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٣ سنة ٧٤ ق استئناف القاهرة — وبتاريخ ١٩٥٨/٥/١٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة المصروفات ، ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب محاماة — وقد طعنت المصلحة في هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية وباجلسة المحددة لنظره طلبت الطاعة نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه اتخذ أرباح المنشأة الفردية في سنة ١٩٤٩ أساسا لربط الضريبة على الشركتين من سنتي ١٩٥٣ ، ١٩٥٤ مؤسسا قضاءه على وحدة النشاط النوعي للمنشأة ودون اعتداد بتغيير شكلها من فردية إلى شركة تضامن — وهذا الذي جرى به الحكم مخالف للقانون .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن الثابت من الوقائع المبينة بالحكمين الابتدائي والاستئنافي أن المنشأة التي قدرت أرباحها كانت منشأة فردية بدأت نشاطها من سنة ١٩٤٩ باسم المطعمون عليه شخصيا لغاية ١٩٥٣/٣/٦ ثم أصبحت شركة تضامن مكونة منه ومن شريكين آخرين ابتداء من ١٩٥٣/٣/٧ حتى ١٩٥٣/٦/٢٧ ثم عدلت هذه الشركة بإخراج أحد الشركاء منها وإدخال شريكة جديدة فيها منذ ١٩٥٣/٦/٢٨ — وبقيت الشركة على هذه الحال إلى نهاية سنة ١٩٥٤ — ولما كان تغيير المنشأة من فردية إلى شركة تضامن من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا وأن شركة التضامن بدأت نشاطها ببدء تكوينها في ١٩٥٣/٣/٧ — ولا يغير من هذا النظر أن يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة — لما كان ذلك وكانت المادة الأولى من القانون رقم ٥٨٧ سنة ١٩٥٤ قد نصت على أنه يستمر العمل بأحكام المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه وذلك بالنسبة للسنوات من سنة ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ فتتخذ الأرباح المقدرة من سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل السنوات المذكورة . فإذا لم يكن للمول نشاط ما في سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ عمله أو استأنفه خلال هذه السنة اتخذ أساسا لربط ضريبة الأرباح المقدرة عن أول سنة لاحقة بدأ فيها المول نشاطه أو استأنفه . فإن الحكم المطعمون فيه إذ قضى بقياس أرباح شركة التضامن على أرباح المنشأة الفردية استنادا إلى أنه لم يحصل تغيير في جوهر نشاط المنشأتين يكون قد أخطأ تطبيق القانون ويتعين نقضه .

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/المستشار محمد متولى فتلم ، وبحضور السادة المستشارين : عباس حلى سلطان ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد العلي مرسى .

(٦٦)

الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) ، (ب) حكم . حجية الحكم . " قوة الأمر المقضى " دعوى . اثبات
" الاثبات بالقرائن " .

متى أصبح الحكم انتهائيا فقد حاز قوة الأمر المقضى بحيث يمنع الخصوم من العودة
الى النزاع فى المسألة التى فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارها أو
لم تكن محل بحث الحكم الصادر فيها .

لا يجوز الحكم بحجية الأمر المقضى فيما جاوز المسألة المقضى فيها ولا على غير الخصوم
فى الدعوى التى صدر فيها .

١ - متى أصبح الحكم انتهائيا فقد حاز قوة الأمر المقضى بحيث يمنع
الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل
فيها بأية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق
اثارتها فى الدعوى الأولى أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها (٥) .

(٥) راجع قض ١٩٦٢/١/٢٥ فى الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٦ ق مجموعة المكتب الفنى ص ١٣
العدد الأول ص ١٢٧ "المنع من إعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها شرطه أن تكون المسألة فى
الدعوى واحدة وأن تكون المسألة المقضى فيها نهائيا مسألة أساسية تناقش فيها للطرفان فى الدعوى
الأولى وتمتد الأساس لما يدميه أحدهما فى الدعوى الثانية" . راجع قض ١٩٦١/١٢/٧ فى
الطعن ١٤٤ لسنة ٢٦ ق مجموعة المكتب الفنى ص ١٢ ولم ١٢٦ "الحكم للفصل فى جزء من
النزاع يمنع من العودة الى البحث فى النزاع الذى حسمه من جديد . التزام المحكمة فى الحكم
النهائى بحسبه الحكم الفرعى بصفة قطعية" .

٢ — لا يجوز الحكم بحجية الأمر المقضى فيما جاوز المسألة المقضى فيها ولا على غير الخصوم في الدعوى التي صدر فيها (٥).

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن — تحصل فى أن النزاع بين الخصوم بدأ بدعوى رفعتها المطعون عليها الحادية عشرة برقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز ضد المرحوم السيد الحفناوى مورت الطاعنين والمرحوم محمود الخمران مورت المطعون عليها الثالثة عشرة بصفتها وطلبت فيها أصليا الحكم على الأول فى مواجهة الثانى بثبوت ملكيتها إلى حصة قدرها ٧ قراريط و ١٦ سهما فى المنزل المبين بصحيفة الدعوى وشطب كافة التسجيلات الموقعة عليه لصالحه واحتياطيا فى حالة عدم الحكم لها بالملكية . الحكم بالزام المدعى عليه الثانى الذى باع لها هذه الحصة بأن يدفع لها مبلغ ٧٢ جنيها و ٥٣ مليا من ذلك مبلغ خمسين جنيها قيمة ما قبضه منها من أصل ثمن الحصة المذكورة مع فوائده القانونية بواقع ٨٪ سنويا من تاريخ تسجيل عقد البيع فى ٦ أبريل سنة ١٩٤١ والباقي رسوم ومصاريف التسجيل وأتعاب السمسرة ومصاريف قضية الريع التى كانت قد رفعتها وقضى بوقفها حتى يفصل فى الملكية واستندت المطعون عليها الحادية عشرة فى دعواها تلك على عقد بيع صادر إلى امن محمود الخمران مورت المطعون عليها الثالثة عشرة مؤرخ ١٧/٣/١٩٤١ ومسجل فى ٦/٤/١٩٤١ ويتضمن بيعه لها حصة قدرها ٧ قراريط و ١٦ سهما فى المنزل المبين بعريضة الدعوى بثمن قدره ٨٠ جنيها وقضت محكمة كرموز الجزئية

(٥) راجع قض ١٩٦٢/١/٣ فى الطعن ١٣٥ سنة ٢٦ ق مجموعة المكتب الفنى ص ١٣ العدد الأول ص ١٣ " شرط قيام حجية الأمر المقضى توافر عدة الموضوع والخصوم والسبب " .

بتاريخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ حضوريا للمدعى عليه الأول وغيايبا للثاني بثبوت ملكية المدعية إلى ٧ قرار يبطو ١٦ سهما من ٢٤ قيراطا في أرض وبناء المنزل المبين بعريضة الدعوى وبالعقد وبالزام المدعى عليه الأول — (مورث الطاعنين) بالمصاريف واستندت المحكمة في قضائها بذلك إلى أن مورث الطاعنين فازع المدعية (المطعون عليها الحادية عشرة) بحجة أنه يملك جملة حصص في المنزل محل النزاع بمقتضى عقود بيع مسجلة صادرة إليه من الملاك الأصليين للمنزل وأن له شركاء آخرين في المنزل لا يعرفهم وأن هذا مادعاؤه إلى منازعة المدعية أيضا في دعوى الربيع وقالت المحكمة إنه تبين لها أن مجموع الحصص محل العقود التي قدمها مورث الطاعنين هو ١٦ قيراطا و $\frac{7}{11}$ أسهم وأنه لما كانت الحصة التي تطالب بها المدعية هي ٧ قرار يبطو ١٦ سهما فإن المنزل يتسع لهذين المقدارين وبذلك لا يتعارض حق المطعون عليها الحادية عشرة مع حق مورث الطاعنين ولا يتعرض للملكية ولم تبحث المحكمة في هذه الدعوى أساس ملكية المطعون عليها المذكورة — وقد استأنف مورث الطاعنين هذا الحكم فيما يخص بالمصاريف التي قضى بالزامها بها وقضى في الاستئناف بالتأييد بتاريخ ١٢/٩/١٩٤٦ — ثم رفع المطعون عليهم السبعة الأول الدعوى رقم ١٢٥٥ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى الاسكندرية ضد المطعون عليها الحادية عشرة طلبوا فيها الحكم أولا — بثبوت ملكيتهم لحصة قدرها ١٢ قيراطا في أرض وبناء المنزل المبين بالمريضة وهو نفس المنزل محل النزاع في الدعوى السابقة رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز . ثانيا — ببطلان الحكم رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز القاضي بثبوت ملكية المطعون عليها الحادية عشرة إلى ٧ قرار يبطو ١٦ سهما في المنزل المذكور مع شطب التسجيلات الموقعة على هذه الحصة لصالحها . ثالثا — إلزامها بالمصاريف وأتعاب المحاماة . وقال المطعون عليهم السبعة الأول في صحيفة دعواهم تلك إنهم وأخاهم محمود المطعون عليه الثامن وزوجة أبيهم المطعون عليها التاسعة ورثوا المنزل عن أبيهم الذى توفى في يونيه سنة ١٩٢٥ بحق ٣ قرار يبطو للزوجة و $\frac{1}{4}$ قرار يبطو للولد منهم و $\frac{2}{11}$ قيراط حقيقته $\frac{2}{11}$ قيراط للبت وأنهم أى المطعون عليهم السبعة الأول وأخاهم المطعون عليه الثامن باعوا جميعا ستة قرار يبطو مشاعة في المنزل المذكور للسيد الحفناوى (مورث الطاعنين) وذلك بعقد مؤرخ ١٩٣٠/٢/٢٤ ومسجل في نفس السنة ثم باعت الزوجة المطعون عليها التاسعة حصتها الميراثية في المنزل البالغة ثلاثة قرار يبطو إلى نفس المشتري السيد الحفناوى كما باع له أيضا المطعون

عليه الثامن ثلاثة قراريط هي باقى نصيبه فى المنزل بعد استبعاد ما كان قد باعه له أولا ضمن السنة قراريط وقدره $\frac{1}{5}$ قيراط وتم هذان البيعان إلى مورث الطاعتين بعقد واحد مؤرخ فى ١٩٣٧/٤/٤ ومجل فى نفس السنة وبذلك يكون المطعون عليهما الثامن والتاسع قد باعا جميع نصيبهما الميراثى فى المنزل ويكون الباقى للطعون عليهم السبعة الأول من حصتهم الميراثية فيه بعد ما باعوه هو ١٢ قيراطا شيوعا فى المنزل المخلف عن مورثهم غير أنه وصل إلى علمهم أن المطعون عليها الحادية عشرة تدعى وبغير حق ملكيتها لخصه فى هذا المنزل قدرها ٧ قراريط و١٦ سهما وقد حكم بثبوت ملكيتها لهذا القدر فى الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز مما حملهم إلى رفع دعواهم بغية إبطال هذا الحكم - وبتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية فى الدعوى المذكورة بثبوت ملكية المدعين (المطعون عليهم السبعة الأول) إلى اثنى عشر قيراطا شائعة فى أرض وبناء المنزل المبين بعريضة الدعوى وبالزام المدعى عليها (المطعون عليها الحادية عشرة) بالمصاريف ورفض ما عدا ذلك من الطلبات وقالت المحكمة فى أسباب حكمها إنه اتضح لها من فحص الدعوى ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز أن الحكم فيها لم يستند فيما انتهى إليه من قضاء على فحص أساس ملكية المدعية (المطعون عليها الحادية عشرة) ومن نازعها فيها وهو السيد الحفناوى ليعين حق كل منهما وسنده للقانونى بل اكتفى بتقرير أن العقار يتسع للخصه التى يدعيها كل منهما وأنه حتى فى هذا البحث السطحى للملكية لم يكن سليما ولا دقيقا فقد أخطأ فيما قرره من أن مجموع الحصص التى اشتراها السيد الحفناوى من الورثة هى ١٦ ط وكسور ذلك أن المذكور لم يشتر من الورثة إلا اثنى عشر قيراطا بعقدى سنة ١٩٣٠ ، سنة ١٩٣٧ ثم تبادل بعد ذلك فى ثمانية قراريط من هذا القدر مع ابراهيم عمر (مورث المطعون عليها العاشرة بصفتها) بالعقد المسجل فى ١٩٣٨/١/٨ وبعد وفاة ابراهيم عمر استرد السيد الحفناوى من ورثته نصف ما كان قد بادله عليه أى أربعة قراريط وذلك بمقتضى عقود بيع صادرة من هؤلاء الورثة إليه وبذلك عاد نصيبه كما كان ١٢ قيراطا وقد اعتقدت محكمة كرموز خطأ أن هذه الأربعة قراريط إنما هى مقادير جديدة اشتراها السيد الحفناوى فى المنزل فضممتها خطأ إلى الاثنى عشر قيراطا التى كان قد اشتراها أولا وأضافت المحكمة أنه لا توجد علاقة قانونية تربط المدعين (المطعون عليهم السبعة الأول)

بالمدعى عليها (المطعون عليها الحادية عشرة) لأن المصدر الأصلي للملكية الأخيرة إلى ١٦ ص و ٧ ط هو أنيسة قريوص (المطعون عليها التاسعة) وابنها محمود (المطعون عليه الثامن) اللذان كانت قد تزعت ملكيتهما من هذا القدر ورسا مزاده على مورث المطعون عليها الثالثة عشرة الذى باعه إلى المدعى عليها فى حين أن المدينين المتزوجة ملكيتهما كانا قد تصرفا فى هذا القدر بالبيع إلى السيد الحفناوى (مورث الطاعنين) بعقدى سنة ١٩٣٠ و سنة ١٩٣٧ وأنه إذا كان هناك نزاع فإنه يكون بالنسبة لهذا القدر وهو ١٦ ص و ٧ ط بالذات لورود تصرفين مختلفين عليه ويكون النزاع محصورا فيمن آل إليه هذان التصرفان ممن صدرا إليهما وهما السيد الحفناوى والمدعى عليها (المطعون عليها الحادية عشرة) بغير أن يكون فى هذا النزاع أى مساس بحق المدينين (المطعون عليهم السبعة الأول) الثابت فى نصف المنزل وأنه ليس للحكمة أن تفصل فى هذا النزاع لأن السيد الحفناوى غير مدخل فى الدعوى وأنه لا يضير المدعية ما تضمنته حكم محكمة كرموز من أن مجموع التصرفات التى آلت منهم للسيد الحفناوى هى ١٦ ط وكسور لأنه فضلا عن أن هذه المحكمة لم تفحص أساس ملكية السيد الحفناوى والمطعون عليها الحادية عشرة وقد بنى تقريرها هذا على خطأ فى تفهم المستندات فإن حكمها لا حجية له على المدينين (المطعون عليهم السبعة الأول) لأنهم لم يكونوا طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المذكور وأسست المحكمة قضاها برفض ما طلبه المدعون (المطعون عليهم السبعة الأول) فى تلك القضية من بطلان حكم محكمة كرموز على أن القانون أورد طرقا خاصة للطعن فى الأحكام وهذه الطرق قاصرة على من يكون طرفا فى الحكم أما من لم يكن طرفا فلا حجية للحكم عليه ولا يجوز له الطعن فيه بدعوى مبتدأة أو بدفع — هذا وقد استأقت المطعون عليها الحادية عشرة هذا الحكم فيما يختص بالمصروفات التى قضى بإلزامها بها وقضى فى استئنافها هذا بتاريخ ١٠/٥/١٩٥٠ بإلغاء الحكم فى هذا الخصوص وبإلزام المطعون عليهم السبعة الأول بهذه المصروفات — بعد ذلك أقام الطاعنون وهم ورثة المرحوم السيد الحفناوى الدعوى الحالية رقم ١٦٨٨ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى الاسكندرية ضد جميع المطعون عليهم طالبين الحكم بثبوت ملكيتهم إلى حصة قدرها ٨ ط و $\frac{٥}{١٣}$ ١٩ ص فى أرض وبناء المنزل المين بالصحيفة — وهو نفس المنزل محل النزاع فى الدعويين السابقتين — وشطب التسجيلات

الموقعة عليها لصالح المطعون عليهم ١١ و ١٢ و ١٣ وإلزامهم بالمصاريف وأسس الطاعنون دعواهم الحالية على أن البائع إلى المطعون عليها الحادية عشرة وهو مورث المطعون عليها الثالثة عشرة. كان قد رسا عليه مزاد هذه الحصة في دعوى البيع رقم ٣٥٧٥ سنة ١٩٣٧ التي كان قد رفعها ضد المطعون عليهما الثامن والتاسعة وأن هذين المدين كانا قد تصرفا بالبيع في نصيبهما الصادر به حكم مرمى المزاد قبل صدور هذا الحكم . وقد دفعت المطعون عليها الحادية عشرة بعدم جواز نظر الدعوى الحالية لسبق الفصل فيها في الدعويين رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز ١٢٥٥ ، سنة ١٩٤٦ مدنى كلى الاسكندرية السالف الإشارة إليهما وانضم إليها في هذا الدفع المطعون عليه الثانى عشر الذى اشترى منها ال ٧ ط و ١٦ من محل النزاع بعقد مسجل فى ١٩٥١/٥/٥ وبتاريخ ١٧ من مارس سنة ١٩٥٤ قضت المحكمة الابتدائية بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز وأقامت قضاها بذلك على أن النزاع فى الدعوى الحالية يدور فى حقيقته بين المطعون عليهم ١١ و ١٢ و ١٣ وموضوعه ملكية المطعون عليها الحادية عشرة للحصة البالغ قدرها ٧ ط و ١٦ من الحصة التى باعها المذكورة إلى المطعون عليه الثانى عشر بالعقد المسجل فى ١٩٥١/٥/٥ وكانت قد اشترتها من مورث المطعون عليها الثالثة عشرة فى ١٩٤١/٣/٢٧ بعقد مسجل وأن هذا النزاع نفسه كان موضوع الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز التى رفعت من المطعون عليها الحادية عشرة ضد مورث الطاعنين ومورث المطعون عليها الثالثة عشرة وقضى فيها لصالحها بحكم أصبح نهائيا وحاز حجية الشئ المحكوم فيه وأنه إذا كان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٢٥٥ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى الاسكندرية لها قد قضى للمطعون عليهم السبعة الأول فى مواجهة المطعون عليها الحادية عشرة بحصة قدرها ١٢ قيراطا فى المنزل موضوع النزاع فانه لم يتعرض للحصة التى تملكها المطعون عليها المذكورة بل إنه قضى برفض طلب بطلان الحكم الصادر لصالحها فى الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز وطلب محو التسجيلات المترتبة عليه وأن الاحتجاج بأن الخصوم فى الدعوى الحالية يختلفون عن الخصوم فى الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مردود بأن الخصوم الحقيقيين فى الدعوى الحالية هم الطاعنون والمطعون عليهم الثلاثة الآخرون أما باقى المطعون عليهم فلم يوجه اليهم طلب ما، وقد كانت المطعون

عليها الحادية عشرة مدعية في الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز وكان مورث الطاعنين ومورث المطعون عليها الثالثة عشرة مدعى عليهما فيها وكان المطعون عليه الثانى عشر ممثلا فيها عن طريق المدعى عليها الحادية عشرة لأنه خلف خاص لها وخلصت المحكمة من ذلك إلى أن النزاع فى الدعوى الحالية متعدد سببا وموضوعا وخصوصا مع النزاع الذى فصل فيه فى الدعوى ١١٤٦ مدنى كرموز ، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٥٤ سنة ١٠ ق الاسكندرية وبتاريخ ١٥ من أبريل سنة ١٩٥٦ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف تأسيسا على أسباب الحكم المذكور وما أضافته من أسباب ردا على أسباب الاستئناف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما اتهمت اليه فى مذكرتها من طلب نقض الحكم وقررت دائرة الفحص فى تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات حدد لنظره جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين يتعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون بقضائه بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز وذلك على الرغم من تخلف جميع الشروط اللازمة قانونا لقبول هذا الدفع إذ أن هناك اختلافا بين الدعويين فى الموضوع وفى الخصوم وفى السبب فقد رفعت الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز من المطعون عليها الحادية عشرة ضد مورث الطاعنين وحده بطلب ثبوت ملكيتها إلى ١٦ س و ٧ ط استنادا إلى العقد المسجل فى ١٩٤١/٤/٦ والصادر اليها من محمود الخمران مورث المطعون عليها الثالثة عشرة أما الدعوى الحالية فقد رفعها الطاعنون ضد جميع الملاك على الشيوع فى المنزل محل النزاع بطلب ثبوت ملكيتهم إلى حصصة قدرها ١٩ ^٥/_{١٣} س و ٨ ط فى هذا المنزل استنادا إلى عقود مسجلة صادرة إلى مورثهم فالموضوع إذن مختلف فى الدعويين وكذلك الخصوم ولا صحة لما قرره الحكم المطعون فيه من أن الخصومة الحقيقية فى الدعوى الحالية إنما هى بين المطعون عليها الحادية عشرة وخلفها الخاص المطعون عليه الثانى عشر وبين مورث الطاعنين ذلك أن باقى المطعون عليهم وهم ملاك على الشيوع

في المنزل المتنازع على ملكيته يعتبرون خصوما حقيقيين في دعوى الملكية التي يرفعها الطاعنون بطلب ثبوت ملكيتهم إلى حصة في هذا المنزل أما عن اختلاف السبب فإن سبب الدعوى السابقة رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز هو عقد ملكية المطعون عليها الحادية عشرة المسجل في ١٩٤١/٤/٦ أما السبب في الدعوى الحالية فإنه عقود الملكية الصادرة إلى مورث الطاعنين في سنى ٩٣٠ و ٩٣٧ و ٩٣٩ و ٩٤٠ و ٩٤٥ و خلاص الطاعنون مما تقدم إلى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الدفع رغم اختلاف الخصوم والموضوع والسبب في الدعوى فإنه يكون قد أخطأ القانون فضلا عن خطئه في اسناد الوقائع الثابتة في الأوراق إلى حكم المادة ٤٠٥ من القانون المدنى .

وحيث إنه لما كان يبين من الأوراق أن المطعون عليها الحادية عشرة أقامت الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز ضد مورث الطاعنين (السيد الحفناوى) وضد مورث المطعون عليها الثالثة عشرة بصفتها (محمود الخمران) بطلب ثبوت ملكيتها إلى حصة قدرها ٧ ط و ١٦ س في المنزل المتنازع عليه في الدعوى الحالية وشطب التسجيلات الموقعة عليه لصالح مورث الطاعنين واحتياطيا الحكم لها على مورث المطعون عليها الثالثة عشرة الذى باع لها هذه الحصة برد ما قبضه منها من الثمن ... وقد قضى للمطعون عليها الحادية عشرة بطلبها الأصلي وهو ثبوت ملكيتها إلى ٧ ط و ١٦ س شيوعا في أرض وبناء المنزل — لما كان ذلك فإن هذا الحكم الذى أصبح انتهائيا يكون حائزا في خصوص ملكية المطعون عليها المذكورة لهذه الحصة قوة الأمر المقضى ومانعا للخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى المناقشة في هذه المسألة بآية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثبتت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ولا يحوز الحكم حجية فيما جاوز المسألة المقضى فيها ولا على غير الخصوم في الدعوى التي صدر فيها — ولما كان الطاعنون قد أقاموا دعواهم الحالية ضد جميع المطعون عليهم بما فيهم المطعون عليها الحادية عشرة التي كانت خصما في الدعوى السابقة رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ كرموز وطلب الطاعنون ثبوت ملكيتهم لحصة قدرها ٨ ط و ١٩ س شيوعا في أرض وبناء نفس المنزل وشطب التسجيلات الموقعة على هذه الحصة لصالح المطعون عليهم الحادية عشرة والثاني عشر والثالثة عشرة وقد دفعت المطعون عليها الحادية عشرة بعدم جواز نظر

الدعوى لسبق الفصل فيها في الدعوى رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ وانضم إليها في هذا الدفع المطعون عليه الثاني عشر بوصفه خلفا خاصا لها اذا اشترى منها بعقد مسجل في ١٩٥١/٥/٥ الحصة التي قضى لها بملكيته في الدعوى السابقة فان هذا الدفع يكون مقبولا في حق الطاعنين في شأن المسألة التي فصل فيها بالحكم السابق فتعتبر المطعون عليها الحادية عشرة بالنسبة إليهم مالكة لحصة قدرها ٧ قرار يبط و ١٦ سهما شيوعا في أرض وبناء المنزل المتنازع عليه ولا يقبل منهم نقض هذه الحقيقة التي استقرت بالحكم السابق بحجة أسبقية سند ملكيتهم لهذه الحصة على سند تملك المطعون عليها الحادية عشرة أو بدعوى بطلان هذا السند استنادا إلى أن المدينين اللذين اتخذت ضدتهما إجراءات نزع الملكية التي انتهت برسوم مزاد تلك الحصة على مورث المطعون عليها الثالثة عشرة البائع للمطعون عليها الحادية عشرة كانا قد باعا هذه الحصة بعقد مسجل وخرجت العين من ملكيتهما قبل اتخاذ إجراءات نزع الملكية ضدتهما — ذلك أن هذا السبب أوداك لا يعدو أن يكون من الأدلة الواقعية أو القانونية وهو وارد على ذات المسألة السابق الفصل فيها فلا يجوز قانونا النظر فيه كما أن القضاء السابق بملكية المطعون عليها الحادية عشرة لتلك الحصة يفيد بالضرورة صحة السند المثبت لهذه الملكية ولا يصح القول باختلاف السبب في الدعويين لاختلاف عقود الملكية المقدمة في كل منهما ذلك أن الملكية لا تستقيم على أحد السببين إلا مع استبعاد الآخر والأخذ بالعقود المقدمة من الطاعنين في شأن الحصة السابق القضاء بها اهدار لسند تملك المطعون عليها الحادية عشرة بعد القضاء بصحته ونقض الحقيقة القضائية التي استقرت بالحكم الأول — ومن ثم فلا وجه لمؤاخذة الحكم المطعون فيه في التزامه بحجة القضاء السابق في نطاق المسألة المفضى فيها وهي أن المطعون عليها الحادية عشرة مالكة لحصة قدرها ٧ قرار يبط و ١٦ سهما شيوعا في المنزل المتنازع عليه وإنما أخطأ الحكم في القانون في أعمال هذه الحجية فيما جاوز هذا النطاق ذلك أن الطاعنين طلبوا في دعواهم الحالية الحكم بملكيتهم لحصة شائعة في المنزل محل النزاع قدرها ٨ قرار يبط و ١٩ ^٥/_{١٣} سهما ولم يختصموا المطعون عليها الحادية عشرة والبائع لها والمشتري منها فحسب بل وجهوا دعواهم أيضا إلى باقي الشركاء على الشيوع في المنزل وهم المطعون عليهم التسعة الأول ورثة المسالك الأصلي للمنزل والمطعون عليها

العاشرة بصفتها وارثة للرحوم ابراهيم عمرالذى كان قد تلقى ملكية حصّة في المنزل عن مورث الطاعنين بطريق البذل وهؤلاء المطعون عليهم العشرة الاولون لم يكونوا خصوما في الدعوى السابقة رقم ١١٤٦ سنة ١٩٤٤ مدنى كرموز ولم يدفع أيهم الدعوى الحالية بشيء ورغم ذلك سحب عليهم الحكم المطعون فيه آثار حجّة الحكم السابق بقوله إنهم خصوم غير حقيقيين في الدعوى وأن الطاعنين لم يوجهوا إليهم طلبا ما فيها وأن النزاع يدور في حقيقته بين الطاعنين والمطعون عليهم الثلاثة الآخرين وقد كان هؤلاء ممثلين في الحكم السابق وهذا الذى ذهب إليه الحكم غير صحيح في القانون . ذلك أنه متى كان المطعون عليهم العشرة الاولون مالكين على الشيوع في المنزل الذى يطالب الطاعنون في دعواهم الحالية بحصة شائعة فيه فلأنهم يكونون خصوما ذوى شأن في الدعوى وتكون الطلبات موجهة إليهم أيضا لأن الحكم للطاعنين بملكية تلك الحصة قد يؤثر على ملكيتهم فلا يصح والحالة هذه اعتبارهم خصوما غير حقيقيين ولو لم يدفعوا الدعوى بشيء — ولما كانت الحقيقة الثابتة بالحكم السابق والتي لا يجوز للطاعنين نقضها مقصورة على ملكية المطعون عليها الحادية عشرة وخلفها المطعون عليه الثانى عشر لحصة قدرها ٧ ط و ١٦ س شيوما في المنزل المتنازع عليه وليس للمنزل جميعه فإنه كان لازما على المحكمة مع التزامها لهذه الحقيقة أن تبحث إذا كان الطاعنون يمتلكون في الباقي من المنزل بعد استبعاد هذه الحصة شيئا أو لا يمتلكون وهذا كان يقتضى منها تقصى ملكية المطعون عليهم العشرة الاولين وهم باقى الملاك والمفاضلة بينها وبين ملكية الطاعنين في حالة تعارضهما — أما وهى لم تفعل ذلك ومحتجّة بحجّة الحكم السابق على ما لا يعتبر الحكم حجّة فيه فإن حكما المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٦٢

بريافة السيد / المستشار محمد متولى فتلم ، وبحضور السادة المحترمين : محمود القاضي ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرمى .

(٦٧)

الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٢٦ القضائية :

تنفيذ عقارى " تنبيه نزع الملكية " . " بياناته " . بطلان .

وجوب اشتغال ورقة تنبيه نزع الملكية على بيان نوع السند التنفيذى وتاريخ إعلانه فإن لم يكن
قد أعلن وجب إعلانه مع إعلان التنبيه . إغفال هذه البيانات مؤداه البطلان المنصوص عليه فى
المادة ٦١٠ مرافعات . علم المدين بتاريخ إعلان السند التنفيذى إليه عن طريق آخر غير ورقة
التنبيه لا يفتى .

لا محل للبحث فيما إذا كان الخصم قد أصيب بضرر من جراء إغفال بيان طلبه القانون ما دام
أنه قد نص على وجوبه ورتب البطلان جزاء على هذا الإغفال .

تنص المادة ١/٦١٠ (*) من قانون المرافعات على أنه يجب أن تشمل ورقة
تنبيه نزع ملكية العقار على بيان نوع السند التنفيذى وتاريخ إعلانه فإن لم يكن
قد أعلن وجب إعلانه مع إعلان التنبيه وإذا لم تشمل ورقة التنبيه على تلك البيانات
كانت باطلة ، ومن ثم فإذا خلت ورقة تنبيه نزع الملكية من بيان تاريخ إعلان
السند التنفيذى وكان هذا السند لم يعلن مع إعلان التنبيه فإن تلك الورقة تكون
باطلة عملاً بنص المادتين ١/٦١٠ و ٢٥٥ مرافعات . ولا محل للبحث — فى هذا
الشان — عن غرض الشارع من تضمين ورقة التنبيه هذا البيان ولا البحث فيما
إذا كان الخصم قد أصيب بضرر من جراء إغفال البيان المذكور ما دام أن
القانون قد نص على وجوبه ورتب البطلان جزاء على إغفاله . ولا يفتى عن ذلك

(*) راجع قض ١٩/١١/١٩٥٩ فى الطعن ٢٧٥ سنة ٢٥ ق مجموعة المكتب الفنى ص ١٠
ص ٦٨٨ " البطلان المنصوص عليه فى المادة ٦١٠ مرافعات غير متعلق بالنظام العام إذ هو قد شرع
لمصلحة المدين وحده فلا يقبل من فيه التمسك به " .

علم المدين بتاريخ إعلان السند التنفيذي اليه عن طريق آخر غير ورقة تنبيه ،
إذ يجب أن تشمل هذه الورقة على البيان الذي أوجبه القانون وإلا كانت باطلة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق تحصل
في أن البنك العقاري المصرى (المطعون عليه الأول) اتخذ إجراءات نزع الملكية
ضد الطاعنة بمقتضى تنبيه نزع ملكية أعلن في ١٤ أبريل و ٢ مايو سنة ١٩٥٥
وبعد أن أودعت قائمة شروط البيع في ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٥٥ قررت الطاعنة
بالاعتراض على تلك القائمة . وأصدرت محكمة الفيوم الابتدائية حكما في ٢٠
ديسمبر سنة ١٩٥٥ في الاعتراضات المقدمة بقبولها شكلا وفي الموضوع بقبول
السبب الأول منها وبطلان تنبيه نزع الملكية المسجل في ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٥
والإجراءات المترتبة عليه — استأنف البنك العقاري هذا الحكم لدى محكمة
استئناف القاهرة برقم ٨٤ سنة ٧٣ ق . وأصدرت محكمة الاستئناف حكما
في ٥ أبريل سنة ١٩٥٦ حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء
الحكم المستأنف وبرفض الاعتراضات المقدمة من المستأنف عليها الأولى (الطاعنة)
وأمرت بالسير في إجراءات التنفيذ والزمّت المستأنف عليها الأولى بمصروفات
الدرجتين — قطعت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٢٧
يونيه سنة ١٩٥٦ — وقدمت النيابة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم — وعرض
الطن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة
على رأيها وأصدرت دائرة الفحص قرارها في تلك الجلسة بإحالة الطعن الى
الدائرة المدنية — وبعد استيفاء الإجراءات أودع المطعون عليه الأول مذكرة
كما قدمت النيابة مذكرة تكميلية أحالت فيها على رأيها السابق . وتحدد لنظر
الطن أخيرا أمام هذه الدائرة جلسة ٢٩ مارس سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة
على رأيها .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعة في السبب الأول على الحكم المطعون فيه خطأ في القانون لقضائه برفض اعتراضها الخاص بإعلان تنبيه نزع الملكية لخلوه من بيان تاريخ إعلان السند التنفيذي — مع أن المادة ٦١٠ من قانون المرافعات قد رتبت البطلان إذا لم تشمل ورقة التنبيه على هذا البيان .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه برفض هذا الاعتراض على أن المستأنف طليما (الطاعة) لم تجحد حصول إعلان السند التنفيذي إليها من قبل ولذلك فلا يكون إغفال ذكر تاريخ هذا الإعلان المسلم بحصوله فعلا سببا للبطلان — وإنما يترتب البطلان إذا لم تتضمن ورقة التنبيه أى ذكر عن سابقة إعلان السند التنفيذي وهذا وحده هو البيان الجوهرى الذى رتب القانون على إغفاله البطلان — أما إغفال تاريخ الإعلان السابق للسند التنفيذي فهو ما يتزده الشارع عن تقرير البطلان من أجله . إذ البطلان جزاء على مخالفة النقص فى إجراء جوهرى مما يجعله غير محقق للغاية التى شرع لها ويقتضى ذلك النظر إلى العيب ومقدار أثره على الإجراء فى ذاته . وفيما إذا كان مؤديا إلى الشك فى حقيقة البيانات الواردة بالورقة أم لا — خصوصا وأن الطاعة لم تنكر تمثيلها فى الإجراءات السابقة على هذا التنبيه ضد المديونات الأصلية وهذا الذى قرره الحكم وأقام عليه قضاءه مخالف للقانون ذلك أن المادة ٢٥ من قانون المرافعات تنص على أنه ” يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شاب عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للتخصم “ — كما تنص المادة ٦١٠ من هذا القانون على أن ” يبدأ التنفيذ بإعلان التنبيه بنزع ملكية العقار إلى المدين لشخصه أو لموطنه . ويجب أن تشمل ورقة التنبيه على ما يأتى : أولا — بيان نوع السند التنفيذي وتاريخه ومقدار الدين المطلوب الوفاء به وتاريخ إعلان السند فإن لم يكن قد أعلن وجب إعلانه مع إعلان التنبيه . ثانيا ... ثالثا ... رابعا ... وإذا لم تشمل ورقة التنبيه على البيانات ١ و ٢ و ٣ من هذه المادة كانت باطلة “ — ولما كانت ورقة تنبيه نزع الملكية فى الدعوى الحالية قد خلت من بيان تاريخ إعلان السند التنفيذي كما أن هذا السند لم يعلن إلى الطاعة مع إعلان التنبيه على ما تقتضى به المادة ٦١٠ السالفة الذكر . فإن تلك الورقة تكون باطلة عملا بنص هذه المادة والمادة ٢٥ مرافعات — ولا محل لما انساق

إليه الحكم المطعون فيه من البحث عن غرض الشارع من تضمين ورقة التنبيه هذا البيان ولا البحث فيما إذا كان الخصم قد أصيب بضرر من جراء إغفال البيان المذكور ما دام أن القانون قد نص على وجوبه ، ورتب البطلان جزاء على إغفاله . ولا يغير من ذلك أن تكون الطاعة قد علمت بتاريخ إعلان السند إليها من طريق آخر غير ورقة التنبيه إذ يجب أن تشمل هذه الورقة على البيان الذي أوجبه القانون وإلا كانت باطلة — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى تقرير صحة تنبيه نزاع الملكية رغم خلوه من بيان إعلان السند التنفيذي إلى الطاعة يكون قد خالف القانون مخالفة تستوجب قضاؤه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

وحيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه . ولما كان الحكم الابتدائي المستأنف في محله لأسبابه ولما سلف من أسباب فيتعين تأييده .

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى عظم . وبحضور السادة المستشارين : محمود القاضي ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى .

(٦٨)

الطعن رقم ٢٣ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) قض . ” الخصوم في الطعن ” . حكم ” الطعن في الأحكام ” .
وقف .

لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفة
التي كان منصفا بها . زوال صفة ناظر الوقف بالقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذي أضفى
عليه صفة الحراسة على الوقف صدور الحكم قبله بهذه الصفة الأخيرة . الطعن فيه بصفة
الشخصية أو كناظر الوقف لا يجوز . جواز الطعن بصفة حارسا .

(ب) اثبات . ” الاثبات بالكتابة ” . ” المانع الأدبي ” . محكمة
الموضوع .

تقدير المانع الأدبي من الحصول على الكتابة من المسائل التي تدخل بها محكمة
الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنا على أسباب مائنة .

(ج ، د) اثبات . ” اليقين الحاسمة ” . ” أثرها ” . ” نسبية الأثر ” .
أهلية . وص .

حجية اليقين الحاسمة قاصرة على من وجهها ومن وجهت اليه ولا يمتد أثرها إلى غيرهم
من الخصوم . بطلان توجيه اليقين الموجهة بالنسبة لأحد الخصوم لا يمتد أثره إلى غيره
ممن وجهت اليه اليقين صحيحة . لا يجوز لغير من وجهت اليه اليقين الحاسمة أن ينازع فيها
إذ كل ماله هو ألا يحتاج بأثر هذه اليقين .

لا يجوز إعمال أثر اليقين الحاسمة التي يخلقها الوصي في حق القاصر . أداهه اليقين عمل
من أعمال التصرف التي لا يجوز له ممارستها .

(هـ، و) اثبات "اليمين الحاسمة". "أحوال توجية اليمين الحاسمة".
اقرار قضائي. "حجته". استئناف. "نظره".

اليمين وسيلة اثبات لا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الإنكار. اقرار الوارث بالجلسة
بتخالص موروته من الدين حجة عليه عن مقدار حصته الميراثية في دين موروته المطالب به.
عدم جواز توجيه اليمين الحاسمة إليه من الواقعة التي أقر بها. أخذ الحكم المطعون فيه
بنتيجة اليمين التي حلفها الخصم على خلاف ما أقر به مهذرا هذا الاقرار، خروج على
قواعد الإثبات.

رفض طلب توجيه اليمين الحاسمة — ولو ضمنيا — لا يمنع من التمسك بالطلب
أمام محكمة الاستئناف.

١ — لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم
المطعون فيه وبصفته التي كان متصفا بها، ومن ثم فإذا كانت الطاعة لم تخصم
في الدعوى بصفقتها الشخصية كما أن صفقتها كناظرة وقف قد زالت بالقانون
رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذي أضفى عليها صفة الحراسة على الوقف وكان الحكم
المطعون فيه قد صدر عليها بهذه الصفة الأخيرة فإنه لا يقبل منها الطعن بصفقتها
الشخصية أو بصفقتها ناظرة وقف ويكون الطعن مقبولا منها بصفقتها حارما
على الوقف^(١).

٢ — تقدير المانع الأدبي من الحصول على دليل كتابي "بالحق المتنازع فيه
من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مهزيا على
أسباب سائغة"^(٢).

(١) راجع قض ١٩٦٢/١/٣ مجموعة المكتب الفني السنة ١٣ العدد الأول رقم ١ وقض
١٩٦٢/١٢/٢٨ مجموعة المكتب الفني س ١٢ رقم ١٤١ "وبجوب رفع الطعن بذات الصفة
في الدعوى. انتهاء النظارة على الوقف بإلغائه. اعتبار الناظر السابق حارما على أحيائه حتى يتم
تسليمها لوزارة الأوقاف. صفة الحراسة تخوله للطعن بالتقض على الحكم الصادر ضد الوقف".

(٢) راجع قض ١٩٣٥/١/٣ في الطعن رقم ٣٩ س ٤ ق "إذا كان الطاعن لم يتمسك لدى
محكمة الموضوع بتعذر حصوله على دليل كتابي بسبب قرابة يدهميا فلا يقبل منه الطعن في حكمها بأنه
أخطأ إذ لم يمتنع هذه القرابة مانعة من الحصول على الدليل الكتابي" وراجع قض ١٩٦١/١١/١٦
مجموعة المكتب الفني س ١٢ رقم ١١١ "قيام المانع الأدبي من الحصول على الدليل الكتابي من
المسائل الواقعية. وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع".

٣ — حجة اليمين الحاسمة قاصرة على من وجهها ومن وجهت اليه ولا يتعدى أثرها إلى غيرها من الخصوم وينبئ على ذلك أنه إذا شاب اليمين الموجهة إلى أحد الخصوم بطلان فلا يمتد أثر هذا البطلان إلى غيره ممن وجهت اليه اليمين صحيحة كما أنه ليس لغير من وجهت اليمين الحاسمة اليه أن يتنازع فيها أو يعترض على توجيهها وكل ما للغير هو ألا يحتاج بأثر هذه اليمين .

٤ — لا يجوز إعمال أثر اليمين الحاسمة التي يحلفها الوصى في حق القاصر إذ أن أداء اليمين الحاسمة عمل من أعمال التصرف التي لا يجوز له مباشرتها .

٥ — اليمين وسيلة اثبات فلا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الإنكار فإذا أقر الخصم بالجلسة بتخالص مورثه (الدائن) عن الدين وكان هذا الإقرار القضائي حجة عليه من مقدار حصته الميراثية في دين مورثه المطالب به فإنه لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة إلى الخصم عن الواقعة التي أقربها . والحكم المطعون فيه إذ أهدر هذا الإقرار أخذاً بنتيجة اليمين التي حلفها المطعون عليه على خلاف ما أقرب به ، يكون قد خالف القانون بمخروجه على قواعد الإثبات .

٦ — إذا كانت محكمة أول درجة لم تقل كلمتها في طلب توجيه اليمين الحاسمة وإنما نذبت خبيراً في الدعوى فحتى لو اعتبر ذلك رقضاً ضمنياً بطلب توجيه اليمين فإن ذلك لا يمنع من التمسك به أمام محكمة الاستئناف عملاً بالمادة ٤١٠ مرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —
تتوصل في أن المطعون عليهم — هذا الثامن — أقاموا الدعوى رقم ٤٢ سنة ١٩٤٨ مدني كلى دمنهور على الطاعة بصفتها نازرة وطلبوا الحكم بالزامها بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن الغلة المستحقة لهم ولمورثهم عن مدة نظرها على أعيان الوقفين الميينين بصحيفة الدعوى والحكم لهم بالمبالغ التي يسفر عنها

الحساب ، وقد أدخلت الطاعة المطعون عليه الثامن ضامنا في الدعوى وطلبت الحكم عليه بما عسى أن يحكم به عليها باعتبار أنه كان وكيلا عنها في إدارة شؤون الوقفين وتوزيع الغلة على المستحقين ، وبجلسة ١١ يناير سنة ١٩٤٩ طلب المطعون عليه الثامن توجيه اليمين الحاسمة لباقي المطعون عليهم على أنهم لا يعلمون أن مورثهم استلم منه مبلغ ٥٣٢ جنيها و ٤٢٥ مليا من استحقاقه في الوقفين غير أن محكمة أول درجة لم توجه اليمين ونذبت خيرا لفحص الحساب وليان مقدار استحقاق المطعون عليهم ومورثهم في غلة الوقفين ، وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٥٢/٦/٣ بإخراج المطعون عليه الثامن من الدعوى وإلزام الطاعة بصفتها ناظرة على الوقفين بأن تدفع لباقي المطعون عليهم مبلغ ٢٦٦ جنيها و ٥٧٥ مليا . استأنفت الطاعة هذا الحكم الاستئنافي رقم ٢٨٧ سنة ٨ ق استئناف اسكندرية وبتاريخ ١٩٥٥/١٢/٣ حكمت محكمة الاستئناف بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون عليهم عدا الثامن بالصيغة التي حددتها هذا الأخير الميمنة بمحضر جلسة ١١ يناير سنة ١٩٤٩ أمام محكمة الدرجة الأولى وقد حلفوها بجلستي ١٩٥٦/١/١٥ ، ١٩٥٦/٣/٤ ثم حكمت في ١٩٥٦/٥/٢٧ في موضوع الاستئناف برفضه وبتأييد الحكم المستأنف الصادر في الدعوى الأصلية وإلزام الطاعة بصفتها حارسة على الوقفين بأن تدفع للمطعون عليهم عدا الثامن مبلغ ٢٦٦ جنيها و ٥٧٥ مليا ، وفي دعوى الضمان بإلزام المطعون عليه الثامن بأن يدفع للطاعة مبلغ ٢٦٦ جنيها و ٥٧٥ مليا . طعن الطاعة في هذا الحكم بطريق النقض عن نفسها وبصفتها ناظرة وحارسة بتقرير في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٦ ، وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٣ مايو سنة ١٩٥٦ وفيها صممت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها قبول الطعن شكلا من الطاعة بصفتها ناظرة وبرفضه موضوعا ، وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة حيث نظر بجلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إنه لما كان الطعن لا يقبل إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه بصفته التي كان متصفا بها وكانت الطاعة لم تخاصم في الدعوى بصفتها الشخصية ، كما أن صفتها كناظرة قد زالت بالقانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذي أضفى عليها صفة الحراسة على الوقف ، وكان الحكم المطعون

فيه قد صدر عليها بهذه الصفة الأخيرة ، فانه لا يقبل منها الطعن بصفتها الشخصية أو بصفتها ناظرة ، ويكون الطعن مقبولا منها بصفتها حارسا على الوقف .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الثاني منها في النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في القانون والقصور في التسييب ، وفي بيان ذلك تقول الطاعنة إنها طلبت إلى محكمة الاستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت براءة ذمتها بكافة الطرق استنادا إلى وجود القرابة المانعة من الحصول على دليل كتابي وإلى أن التخالص تم على دفعات متتالية لا تزيد قيمة أكبرها على عشرة جنيهاً ، إلا أن المحكمة عند ردها على الطلب المؤسس على قيام المانع الأدبي خلطت بينه وبين طلب المقاصة مع تباير الطلبين واختلاف سببهما ، كما أن الحكم لم يعرض لطلب إجراء التحقيق المبني على أن الوفاء تم على دفعات لا تتجاوز قيمة كل منها عشرة جنيهاً مع أنه طلب مستج ومتعلق بالدعوى .

وحيث إن هذا النعي مردود في شقه الأول بأنه لما كان تقدير قيام المانع الأدبي من الحصول على دليل كتابي بالحق المتنازع فيه من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على ما طلبته الطاعنة من إحالة الدعوى إلى التحقيق لقيام المانع الأدبي بقوله ” إن المحكمة تعرض عما يطلبه المستأنف عليه الثامن من إحالة الدعوى إلى التحقيق ذلك لأن قرائن الدعوى تقوم حجة على أن العلاقة بين المورث وبين المستأنفة (الطاعنة) وزوجها كان يتعين فيها الحصول على سند كتابي مثبت لأقساط الربيع المذكورة وقد استبانت من مذكرة المستأنفة (الطاعنة) أنها دائنة للمورث بحكم صادر بتاريخ ١٩٣٨/١١/٣ قيمته ٣٣٤ ج و ٤٣١ م يقتضى الاتفاق على إجراء مقاصة كتابية بين الطرفين بتسليم استحقاق المورث في الربيع بمقتضى إيصالات وأن المستأنفة (الطاعنة) أهملت في حق نفسها وسمحت بأداء ما هو دين عليها قبل أن يحصل على دين خاص لها في ذمة المورث واستصدرت به حكماً نهائياً ” فإن هذا الذي قرره الحكم استخلاص مائع من أوراق الدعوى يكفى لحمل ما انتهى إليه من رفض الإحالة إلى التحقيق استنادا إلى قيام المانع الأدبي ومردود في شقه الثاني بأنه نعي عار عن الدليل إذ أن الطاعنة لم تقدم ما يدل على أنها

تمسكت أمام محكمة الاستئناف بطلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات التغاير
بالينة استنادا إلى أن الوفاء تم على دفعات تقل قيمة كل منها عن عشرة جنيهات .

وحيث إن السبب الثالث يحصل في النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور
في التسيب والخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن الطاعة تمسكت على وجه
الاحتياط ببراءة ذمتها من دين الربيع بوقوع المقاصة القضائية بين هذا الدين ودين
ترتب لها في ذمة مورث المطعون عليهم بمقتضى حكم نهائي صادر في ٣ من نوفمبر
سنة ١٩٣٨ ، إلا أن المحكمة رفضت طلب المقاصة استنادا إلى ما دفع به المطعون
عليهم من سقوط حكم الدين بالتقادم ، في حين أن مدة سقوط الحكم بالتقادم
لا تبدأ من تاريخ صدور الحكم ، وإنما تبدأ من الوقت الذي تصبح فيه المقاصة
ممكنة وذلك عملا بالمادة ٣٦٦ من القانون المدني ، وأنه لما كان بدء انشغال
ذمة الطاعة بدين الربيع قد تحدد في صحيفة الدعوى بالمدة من ٩ مارس سنة ١٩٣٩
إلى آخر أغسطس سنة ١٩٤٨ بالنسبة للوقف الأول ومن ٨ يونيو سنة ١٩٤٦
إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ بالنسبة للوقف الثاني فإن مدة السقوط لا تبدأ إلا
من أحد هذين التاريخين وهما مارس سنة ١٩٣٩ ويونيه سنة ١٩٤٦ إذ فيهما
انشغلت ذمة الطاعة بدين الربيع وبالتالي كان يمكن اعتبارا من أيهما التمسك
بالمقاصة ، ولم يمض من أي من هذين التاريخين حتى رفع الدعوى موضوع هذا
الطعن المدة الطويلة المسقطه للحق ، فضلا عن أن الحكم مشوب في هذا الخصوص
بالتناقض ، إذ بينما يقرر أن دفاع الخصم المؤسس على تقادم دين الطاعة في محله ،
إذ به يعود فيقرر أن الطاعة وشأنها في التنفيذ بالحكم الصادر لها على أموال
المورث مما مؤداه أن الحكم اعتبر أن دين الطاعة لا يزال قائما .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الحكم المطعون فيه رفض طلب إجراء
المقاصة القضائية استنادا إلى أن المطعون عليهم عدا (محمد فوزي) نازعوا في قيام
الدين الذي طلبت الطاعة إجراء المقاصة بينه وبين دين الربيع الثابت في ذمتها ،
بأن دفعوا بسقوطه بالتقادم وانتهى الحكم إلى أن الطاعة وشأنها في التنفيذ
بذلك الحكم على أموال مورث المطعون عليهم المذكورين ، وما قرره الحكم
في هذا الشأن لا مخالفة فيه للقانون ولا يشوبه قصور أو تناقض لأنه قرر في حدود
سلطته التقديرية وجود منازعة جدية في دين الطاعة يمتنع معها إجراء المقاصة

القضائية بينه وبين دين الريع الثابت في ذمتها ، كما أن الحكم لم يقطع بصحة دفاع المطعون عليهم في شأن التقادم ، بل ترك أمره للخصوم يتنازعونه إن شاءوا .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة في السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون من الأوجه الآتية (أولا) أن المحكمة قضت بتوجيه اليمين الحاسمة من المطعون عليه الثامن إلى باقي المطعون عليهم على واقعة تخالص مورثهم عن نصيبه في غلة الوقف ، في حين أن هذه الواقعة متعلقة بموضوع الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليهم المذكورين على الطاعنة والتي لم يكن المطعون عليه الثامن طرفا فيها ، بل كان خصما في دعوى الضمان الموجهة إليه من الطاعنة — وهو بهذه الصفة لا يملك توجيه تلك اليمين إلى المدعين في الدعوى الأصلية (ثانيا) أن المطعون عليه الثامن سبق أن وجه هذه اليمين إلى باقي المطعون عليهم أمام محكمة الدرجة الأولى ، إلا أن المحكمة نذبت خيرا لتقدير الريع مما يدل على أنها رفضت ضمنا توجيهها ورفض ذلك فقد أثارت محكمة الاستئناف من تلقاء نفسها أمر اليمين وسألت المطعون عليه الثامن عما إذا كان مصرا على توجيهها ، ولما قرر أنه متمسك بها أصدرت بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٣ حكما بتوجيه اليمين وبذلك تكون قد فرضت هذا الإجراء على الخصوم ، وهي لا تملكه لأن توجيه اليمين الحاسمة تصرف قانوني مظهره إرادة الخصم في أن يحتكم إلى ذمة خصمه وإخضاع مصير الدعوى إلى نتيجة هذا التصرف (ثالثا) أنه ما كان يجوز توجيه تلك اليمين إلى المطعون عليه الثاني بصفته وصيا على القصر لأن اليمين الحاسمة من أعمال المتصرف التي لا يجوز للوصى مباشرتها .

وحيث إن هذا النعي مردود في وجهه الأول بأنه ليس لغير من وجهت إليه اليمين أن ينازع فيها أو يعترض على توجيهها وكل ما للغير هو ألا يحاج بأثر هذه اليمين ، ومردود في وجهه الثاني بأن محكمة أول درجة لم تقل كلمتها في طلب توجيه اليمين ، بل أنه إذا فسر حكمها بنذب الخبير بأنه رفض ضمني لتوجيه اليمين ، فإن ذلك لا يمنع المطعون عليه الثامن من أن يتمسك بهذا الطلب أمام محكمة الاستئناف عملا بالمادة ٤١٠ مرافعات ، ولما كان الثابت من الأوراق أنه تمسك بهذا الطلب بعد أن استوضحته المحكمة في شأنه ، فإنها لا تكون قد وجهت

اليمين من تلقاء نفسها ويكون حكمها بذلك غير مخالف للقانون، ومردود في وجهه الثالث بأن الحكم المطعون فيه لم يعمـل أثر اليمين التي حلفها الوصي في حق القاصر .

وحيث إن مما تضمنه السبب الأول النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في القانون ، ذلك أن أحد المطعون عليهم وهو "محمد فوزي البيومي" أقر بمحضر جلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٣ بتخالص مورثه عن دين الريع ومع ذلك وجهت إليه المحكمة اليمين الحاسمة لحلفها بجلـسة ٤ مارس سنة ١٩٥٦ فأهدرت بذلك قوة الاقرار القضائي واستدرجت الحالف إلى مقارفة جريمة اليمين الكاذبة ويترتب على ثبوت كذب هذه اليمين سواء بحلفها أو بالنكول عنها من أحد من وجهات إليهم مع وحدة الواقعة موضوع اليمين بطلانها بالنسبة لجميع الحالفين .

وحيث إنه لما كانت اليمين وسيلة اثبات فلا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الانكار ، ولما كان الثابت من قرارات الحكم المطعون فيه أن أحد المطعون عليهم وهو "محمد فوزي البيومي" أقر بجلـسة ١٥/١٢/١٩٥٣ أمام محكمة الاستئناف بتخالص مورثه عن دين الريع ، وكان هذا الاقرار القضائي حجة عليه عن مقدار حصته الميراثية في دين مورثه المطالب به ، فانه ما كان يجوز توجيه اليمين الحاسمة إليه ، عن الواقعة التي أقربها ومن ثم فإن الحكم إذ أهدر هذا الاقرار أخذا بنتيجة اليمين التي حلفها المطعون عليه المذكور على خلاف ما أقرب به يكون قد خالف القانون بخروجه على قواعد الإثبات ويتعين لذلك نقضه في هذا الخصوص ، أما ما تقوله الطاعة من أن ثبوت كذب اليمين التي حلفها المطعون عليه المذكور يؤدي إلى بطلان اليمين التي حلفها باقي المطعون عليهم لوحدة الموضوع ، فردود بأن بحجة اليمين الحاسمة قاصرة على من وجهها ومن وجهت إليه ولا يتعدى أثرها إلى غيرهم من الخصوم وأنه إذا كان قد شاب اليمين الموجهة إلى أحد الخصوم بطلان ، فلا يمتد أثر هذا البطلان إلى غيره ممن وجهت إليه اليمين صحيحة .

جلسة ١٢ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى عتلم ، وبحضور السادة المستشارين : عباس حلى منطان ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرمى .

(٦٩)

الطعن رقم ٩٢ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) وقف ” دعاوى الوقف ” . ” عدم سماع الدعوى عند الانكار ” .
” ماهية الانكار ” .

قصر الشارع الدليل في دعاوى الوقف الميئة بالمادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية —
عند الانكار — على الاقهاد الشرعى دون غيره من الأدلة . عدم سماع الدعوى في حالة الانكار
ليس مؤداه عزل المحاكم عن نظرها مالم يقدم الاقهاد الشرعى . الانكار المعنى به في المادة المذكورة
هو الانكار القاطع المضطرد . وجود إقرار يحتاج به الخصم المنكرو لو في غير الخصومة المرفوعة بالانكار
لا يمتد بالانكار في هذه الحالة .

(ب) دعوى . ” وقف السير في الدعوى ” . ” مسألة أولية ” .

مناط وقف الدعوى حتى يفصل في مسألة أولية هو أن تكون هذه المسألة خارجة عن اختصاص
المحكمة المتعلقة بالوظيفة أو بالاختصاص النوعى . وقف المحكمة الدعوى مع اختصاصها بالتفصل
في المسألة الأولية اللازمة للفصل فيها . مخالفة لقانون (*) .

١ — تنص المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أنه ” يمنع
عند الانكار سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الانحراج
وغير ذلك من الشروط التى تشترط فيه إلا إذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد
حاكم شرعى ... ” وقد قصد الشارع من هذا النص — على ما يبين من المذكرة
الايضاحية للقانون ٤٨ سنة ١٩٤٦ الخاص بأحكام الوقف — أن يحدد الدليل
الذى يقبل قانونا كسوغ لسماع الدعوى المنصوص عليها في تلك المادة فقصره

(*) راجع تقض مدنى ١٩٥٩/١/٢٢ فى الطعن ١٧٢ سنة ٢٤ ق . مجموعة المكتب الفنى
السنة الماهرة ص ٦٨ .

— عند الإنكار — على الأشهاد الرسمي دون غيره من الأدلة ، ومن ثم فليس مؤدى هذه المادة عزل المحاكم عن نظر تلك الدعاوى عند الإنكار ما لم يقدم الأشهاد الشرعى إذ أن القول بذلك يتجافى مع ما قصده الشارع . والإنكار المعنى بالمادة ١٣٧ سالفة الذكر هو الإنكار القاطع المضطرد فإذا كان هناك ثبوت لإقرار يحتاج به الخصم المنكر، ولو في غير الخصومة المرفوعة بالإنكار، فإن الإنكار لا يعتد به .

٢ — مناط الحكم بوقف السير فى الدعوى — طبقا للمادة ١٧ من قانون نظام القضاء والمادة ٢٩٣ مرافعات — عند إثارة أحد الخصوم دفعا يكون الفصل فيه أمرا لازما للفصل فى الدعوى ، أن تكون هذه المسألة التى يثيرها ذلك الدفع خارجة عن اختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو بالاختصاص النوعى فإذا كانت المحكمة الابتدائية التى نظرت أمامها الدعوى تختص بالفصل فى المنازعة فى ملكية الأعيان المتنازع عليها باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بوقف السير فى الدعوى للنزاع فى الملكية يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى ان الطاعنة أقامت الدعوى ٢٥٨٥ سنة ١٩٤٥ كلى القاهرة ضد المطعون عليها وقالت إن وقف أبى عبد الله شمس الدين المحمدى الشهير بالدمرداش المشمول بنظارتها يمتلك قطعة أرض مدرجة بخريطة فك الزمام سنة ١٩٠٢ ضمن سطح حوض الدمرداش والجبانات رقم ٤ وميمنة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى يزيد مسطحها على ٣٠ فدانا بعضها قضاء والبعض الآخر أقيمت عليه منشآت مختلفة وفى سنة ١٩٢٦ استولت مصلحة التنظيم على قطعتين من أرض الوقف لمشروع تعديل شارع الملكة نازلى — بمقتضى محضر رسمى مؤرخ

١٩٣٦/١١/٢٣ ذكر به ان مساحة المسطح المستوى عليه ٩٢ و ١٠٦٠ مترا ولكن وزارة الأشغال ماطلت في صرف التعويض أو ايداعه خزانة المحكمة وفي ١٩٤٢/٨/١٢ استصدرت الوزارة مرسوما شطرت به ملك الوقف الى شطرين ووصفت الأول ومسطحه ٩ فدادين و ١٨ قيراطا و ١٢ سهما بأنه من المنافع العامة ووصفت الثانى ومسطحه ١٢ فدانا و ١٣ قيراطا و ١٠ أمهم بأنه من أملاك الحكومة الخاصة وخصصت الشطرين لانشاء متزه عام ولما كان هذا التصرف من المطعون عليهما تصرفا جائرا وباطلا فقد طلبت الطاعنة الحكم بالزامهما متضامنين بأن يدفعا لجهة وقف أبى عبد الله شمس الدين المحمدى الدمرداش مبلغ ٥٣٠٤٤ جنيها و ٦٠٠ مليم قيمة القدر الأول البالغ مسطحه ٩٢ و ١٠٦٠ مترا و ريعه بواقع ١٠٪ من ثمنه من وقت الاستيلاء ومبلغ ٤٦٢١٦٠ جنيها و ١٠٠ مليم قيمة ثمن المسطحين الميينين بالمادتين الثانية والثالثة من المرسوم الصادر فى ١٩٤٢/٨/١٢ و ريع هذا القدر بواقع ١٠٪ من قيمته اعتبارا من هذا التاريخ وبعد صدور القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بانهاء الوقف على غير الخيرات تدخل المستحقون فى الدعوى منضمين الى الطاعنة كل بقدر نصيبه وبعد أن عرضت المحكمة لدفاع الطاعنة ومستنداتها التى قدمتها تأييدا لدعواها ولدفاع المطعون عليهما القائم على إنكار أصل الوقف ومنازعتها فى ملكيته للأعيان موضوع الدعوى قالت إن زوال صفة المدعية بالنسبة للجزء الخيرى من الوقف وقدره الثلثان لا يبرر حلول وزارة الأوقاف محلها فى تسيير الدعوى لقيام المنازعة على أصل الوقف بشقيه الخيرى والأهلى وحكت فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٣ بانقطاع سير الخصومة بالنسبة للجزء الخيرى من الوقف لزوال صفة المدعية وبوقف الدعوى حتى يفصل فى أصل الوقف بشقيه وفى ملكية الأرض موضوع النزاع لجهته بحكم نهائى . استأفت الطاعنة والمستحقون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٩٣ سنة ٧١ ق القاهرة وقصروا طلباتهم أمام محكمة الاستئناف على ثلث طلباتهم الأصلية أمام محكمة أول درجة على أساس أنهم أصبحوا ملاكا لثلث القدر الذى رفعت بشأنه الدعوى وفى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ حكمت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق الققض بتقرير مؤرخ ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها المبدى فى المذكرة المقدمة منها بطلب ققض الحكم للوجه الأول من وجهى الطعن وقررت دائرة الفحص

إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات التالية لإحالة قدم المطعون ضدهما مذكرة دفعا فيها بعدم سماع الدعوى طبقا للمادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم حدد لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ١٥ مارس سنة ١٩٦٢ وبها صحت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الدفع بعدم سماع الدعوى مؤسس على ما تقضى به المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التي تنص على انه "يمنع عند الإنكار سماع دعوى الوقف أو الإقرار به أو استبداله أو الإدخال أو الإنجراج وغير ذلك من الشروط التي تستلزم فيه إلا إذا وجد بذلك إشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعى بالقطر المصرى أو مأذون من قبله كالمبين فى المادة ٣٦٤ من هذه اللائحة وكان مقيدا بدقت إحدى المحاكم الشرعية المصرية ... " وهذا الدفع مردود . ذلك أن المشرع قد قصد بهذا النص — للحكمة التي توخاها والتي أفصح عنها فى المذكرة الإيضاحية للقانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ — أن يحدد الدليل الذى يقبل قانونا كمسوغ لسماع الدعاوى الميينة بتلك المادة وقصره عند الإنكار على الإشهاد الرسمى دون غيره من الأدلة ومن ثم فإن ما يذهب إليه المطعون عليهما من أن مؤدى المادة السالفة الذكر عزل المحاكم من نظر تلك الدعاوى عند الإنكار ما لم يقدم الإشهاد الرسمى قول يتجافى مع قصد الشارع .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن النعى يقوم على سببين يتحصل أولهما فى النعى على الحكم المطعون فيه بخالفة القانون فيما انتهى إليه من وقف السير فى الدعوى حتى يفصل فى ملكية الوقف المشمول بنظارة الطاعة للأعيان المتنازع عليها وتقول الطاعة فى ذلك إن الأعيان التي رفعت بشأنها الدعوى قد أصبحت من المنافع العامة بضم جزء منها فى سنة ١٩٢٦ إلى شارع الملكة نازلى وبصدر مرسوم ١٢/٨/١٩٤٢ بتخصيص الباقي ليكون متزها عاما وتستطرد الطاعة فتقول إنها لجأت إلى المطالبة بتمن الأرض وملحقاته وقدمت المستندات التي تثبت ملكية الوقف للأعيان المذكورة إلى محكمة أول درجة كما قدمت الحكومة أيضا المستندات التي رأت أنها تؤيد ما ادعته من ملكيتها هى لأعيان النزاع وبهذا يكون النزاع على الملكية قد طرح على المحكمة دفعا ولما كان هذا النزاع يدخل فى ولايتها وفى اختصاصها

النوعى وكان من المسائل الأولية التى يجب على المحكمة الفصل فيها تمهيدا للقضاء فى موضوع الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بوقف الدعوى للنازعة فى ملكية الأرض موضوع النزاع بلجهة الوقف يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن مناط الحكم بوقف السير فى الدعوى طبقا للسنتين ١٧ من قانون نظام القضاء ، ٢٩٣ من قانون المرافعات عند إثارة أحد الخصوم دفعا يكون الفصل فيه أمرا لازما للفصل فى الدعوى أن تكون المسألة التى يثيرها ذلك الدفع خارجة عن اختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو بالاختصاص النوعى ولما كانت المحكمة الابتدائية التى نظرت أمامها الدعوى تختص بالفصل فى المنازعة فى ملكية الأعيان المتنازع عليها باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بوقف السير فى الدعوى للنزاع فى الملكية يكون قد خالف القانون .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فيما انتهى إليه من وقف الدعوى للنزاع على أصل الوقف وتقول الطاعنة فى بيان ذلك إن الحكومة لجأت إلى إنكار وجود الوقف عندما تبينت فقدالجهة الخاصة به وقت الحملة الفرنسية ودفعت بعدم سماع الدعوى تطبيقا للمادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وقدمت الطاعنة من جانبها للتدليل على وجود الوقف صور القرارات الصادرة من المحكمة الشرعية بإقامة الطاعنة والداها وجدها نظارا على الوقف كما قدمت الاتفاقات المبرمة بين ناظر الوقف وبين وزارة المالية والمكاتبات المرسلة إلى ناظر الوقف من بعض الجهات الحكومية وقد تضمنت جميعها الاعتراف بالوقف وأضافت الطاعنة أنها دعمت وجهة نظرها من الناحية القانونية بأنه ليس ثمة حاجة إلى تقديم حجة الوقف وأنه يكفى إثبات أن الأرض تحت يد ناظر الوقف من قديم الزمن حتى تستقر الملكية له فى مواجهة الكافة وذلك استنادا إلى ما قرره محكمة النقض فى عديد من أحكامها من أنه متى كان ناظر الوقف الواضع اليد على العين مقرا بتبعيتها للوقف فلا شأن لمضى ملكيتها فى مطالبة الناظر بكتاب ولا بإشهاد على الوقف وعلى هذا المدعى وحده تقديم الدليل المثبت لدعواه . — ومن أن المادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم

الشرعية لا تشترط وجود الاشهاد إذا كانت الأعيان تحت يد مدعى وقفها — وليس في القانون ما يمنع الوقف من اكتساب الملك بالتقادم إذ أن التقادم المكسب للملك هو في حكم القانون قرينة قاطعة على ثبوت الملك لصاحب اليد وتوافر هذه القرينة لمصلحة جهة الوقف دليل على أن العين التي تحت يده موقوفة وقفا صحيحا — وخلصت الطاعنة إلى أن محكمة أول درجة أغفلت كل ذلك ولم تعرض له في أسبابها واكتفت بما ذكرته من أن الحكومة نازعت الطاعنة في أصل الوقف وفي ملكيته للأرض المتنازع عليها ... دون أن تبحث الأدلة التي سبقت على وضع اليد من قبل الوقف وسكنت عن إبداء الرأي في المسائل القانونية التي أثارها الطاعنة ولذلك فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور كما أن الحكم المطعون فيه الذي استند فيما استند إليه على أسباب الحكم الابتدائي يكون هو الآخر مشوبا بالقصور هذا فضلا عن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون من ناحيتين (الأولى) أن المحاكم الشرعية كانت قد ألغيت إنشاء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف وأصبحت المحاكم الوطنية بذلك هي صاحبة الولاية في كل شئون الوقف مما مؤداه عدم جواز تعطيل سير الدعوى بحجة المنازعة في أصل الوقف لأن هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية كان يجب على المحكمة أن تفصل فيها تمهيدا للحكم بالزام الحكومة بطلبات الطاعنة أو برفضها (الثانية) أن الحكم المطعون فيه نفى وحدة الخصوم والسبب في النزاع الحالي وفي الحكمين الصادرين لمصلحة الوقف الأول في ٤ مارس سنة ١٩٠٢ والثاني في ٢٨ أبريل سنة ١٩٣٦ بتدليل قاصر بينما أن الحكومة ممثلة في وزارة المالية كانت طرفا في الحكم الأول وممثلة في وزارة الداخلية كانت طرفا في الحكم الثاني كما أن سبب النزاع لم يتغير في الدعوى الحالية هما كان عليه في هذين الحكمين .

وحيث إنه يبين من مستندات الطاعنة السابق تقديمها إلى محكمة الموضوع أن من بين ما تضمنته (أولا) صورة شمسية من خطاب موجه من وزير المالية إلى وزير الأشغال بتاريخ ٢٢/١٠/١٨٩٩ تضمن إقرار الحكومة للشيخ الدمرداش بانعدام أسباب المنازعة في ملكيته بصفته فاعظرا لوقف الدمرداش لست قطع من الأرض مينة بالرسم المرفق بذلك الخطاب وموقوفة على المقابر (مستند ١/

حافضة ٢/٣ دوسيه) (ثانيا) اتفاقا مؤرخا ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٩ معقود بين الشيخ الدمرداش بصفته ناظر الوقف وبين الحكومة ممثلة في وزارة المالية بإنهاء المنازعة بينهما على ملكية الست قطع من الأرض الميينة به والمشار إليها بالخطاب سالف الذكر وإقرار الحكومة بتبعية هذه القطع لوقف الدمرداش الذي تعذر على الشيخ الدمرداش تقديم المصحح الخاصة به بسبب فقدانها وقت الحملة الفرنسية في سنة ١٢١٤ هجرية (مستند ٢/ حافضة ٢/٣) (ثالثا) حكما صادرا من محكمة مصر الابتدائية في ٤ مارس سنة ١٩٠٢ في مواجهة الشيخ عبد الرحيم الدمرداش بصفته ناظر وقف الدمرداش وفي مواجهة وزارة المالية جاء به أن القطع المتنازع عليها — والميينة بالحكم — هي من ملك الوقف وليست من زوائد التنظيم وأن المحكمة قد ثبت لها أن الأرض ملك للوقف وجاء بوقائع هذا الحكم أن الوقف المختصم هو وقف الدمرداش المحمدي كما جاء بأسبابه في صدد التدليل على ملكية الوقف للقطع المتنازع عليها إشارة صريحة إلى اتفاق ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٩ سالف الذكر والست قطع الواردة به كما أسندت أسباب الحكم المذكور إلى الحكومة إقرارا بملكية ذلك الوقف وهو وقف المحمدي للقطع المتنازع عليها . ولما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن استعرض مستندات الطرفين أقام قضاءه بوقف الدعوى حتى يفصل في أصل الوقف على ما قرره من أن "الطاعنة اعترفت بضياح حجة الوقف وقد نازعت المدعى عليها أصل هذا الوقف وفي ملكيته للأرض المتنازع عليها وقررت أنها من الاملاك العامة وأنكرت على المدعية قولها إن الوقف تملك الأرض بالتقادم وجابها بالدليل المادي الذي أعوزها والمدعية بدورها قدمت أدلة وقرائن لها وجاقتها ومن ذلك يبين أن ملكية الأرض موضوع النزاع غير مستقرة لجهة وقف أبي عبد الله شمس الدين المحمدي إذ هي متنازع عليها منازعة جدية بينه وبين الحكومة ويتعين أن تفصل المحكمة المختصة في أصل هذا الوقف أو في تملكه لهذه الأرض وترى المحكمة تعليق حكمها في موضوع هذه الدعوى على الفصل بحكم في أصل الوقف وملكيته للأرض المتنازع عليها ومن ثم يتعين وقف الدعوى عملا بالمادة ٢٩٣ مرافعات" كما أن الحكم المطعون فيه أضاف إلى ذلك "أن ما تثيره المستأنفة (الطاعنة) عن الأقارير الصادرة من المستأنف ضدها في سنة ١٨٩٩ ، ١٩٠٢ وما تلا ذلك من منح الوقف تعويضات في مقابل

ما نزع من ملكه كل هذا يصح أن يؤخذ بعين الاعتبار في دعوى الملكية لا في دعوى التعويض ومنازعة المستأنف ضدّها في هذا الشأن جدية إذ يذكر تفتيش المساحة في تقريره المؤرخ ١٩٤١/٦/٣٠ حافظة ١٠ مستندات الحكومة أمام المحكمة الابتدائية أن عائلة الدمرداش لم يكن مكلفا عليها أى جزء من حوض الدمرداش والجبانات رقم ٤ وذلك في المدة من إنشاء المكلفات بهذه المساحة سنة ١٢٥٨ هجرية حتى بدء مساحة فك الزمام سنة ١٩٠٣ وقد أرفقت المساحة صورة بالفوتوستات من التكليف عن المدة من سنة ١٢٥٨ لغاية سنة ١٩٠٢ تؤيد وجهة نظرها وردت المستأنفة بصورة من كشوف المكلفات بناحية الوايلي الصغرى تدحض بها ما جاء بصورة الفوتوستات وقد تقدم أن خطأ مفتش المساحة جاء من أنه قصر بحثه على ضواحي مصر بينما يجب أن يكون البحث في مكلفات ناحية الوايلية الصغرى واستدلت من وجود عبارة زراعة نخيل في المكلفات التي قدمها على وضع يد الوقف أسوة بوقف ابنا رويس المجاور للوقف وتنازع الحكومة فيه وبديهي أن هذا الخلاف جدى وجوهري مما يستلزم الفصل فيه من محكمة الملكية.

وحيث إن الإنكار المعنى في المادة ١٣٧ من اللائحة الشرعية هو الإنكار القاطع المضطرد فلو كان ثمة إقرار يحتاج به الخصم المنكرو لو في غير الخصومة المدفوعة بالإنكار فإن الإنكار لا يعتد به . ولما كان يبين مما سلف أن الحكم الابتدائي لم يبحث أثر الأقارير المنسوبة للطعون عليهما والواردة بالمستندات السابق بيانها في إنكارهما لقيام الوقف المتنازع على وجوده وقصر بحثه على المنازعة في ملكية هذا الوقف للأعيان موضوع الدعوى وكان الحكم المطعون فيه قد أيد أسباب الحكم الابتدائي ولم يضمن ما أضافه من أسباب أى بحث عن أثر الإقرارات السابقة في النزاع على أصل الوقف فإن هذا الحكم يكون مشوبا بالقصور في هذا الخصوص .

جلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٦٢

بإدارة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فرج يوسف ،
وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٧٠)

الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٨ القضائية :

عمل . " آثار عقد العمل " . " مساواة عمال المقاول بعمال صاحب العمل
في الحقوق " . مسئولية تضامنية .

وجوب مساواة عمال من عهد إليه صاحب العمل ببعض أعماله الأصلية بعمال صاحب العمل وفقا
للمادة ١٥ م.ق. ٣١٧ سنة ١٩٥٢ . مسئولية صاحب العمل ومن عهد إليه تضامنيا في خصوص
تلك المساواة . نص المادة ١٥ م.ق. ٣١٧ سنة ١٩٥٢ لا يتسع لإلزام صاحب العمل بتثبيت
عمال المقاول لأن ذلك ينطوي على إنشاء علاقة عمل مباشرة بين عمال المقاول وصاحب العمل .

خولت المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ — سواء في
نصها الأصلي أو بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٠٩ سنة ١٩٥٣ — العمال الذين
يستخدمهم من عهد إليهم صاحب العمل ببعض أعماله الأصلية الحق في مطالبة
هؤلاء الأخيرين بمساواتهم بعمال صاحب العمل ، كما وضعت على صاحب العمل
التزاما بمسئوليته بالتضامن مع من عهد إليه القيام ببعض أعماله الأصلية قبل العمال
الذين يستخدمهم هذا الأخير في خصوص تلك المساواة وهذا النص لا يتسع لإلزام
صاحب العمل بتثبيت عمال المقاول لأن ذلك ينطوي على إنشاء علاقة عمل
مباشرة بين عمال المقاول وصاحب العمل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق الطعن
في أن النقابة المطعون عليها قدمت بتاريخ ٢٠/٨/١٩٥٧ إلى مكتب عمل شرق

الاسكندرية بجملة مطالب قبل الطاعة طالبة تسويتها وفقا لأحكام مرسوم القانون رقم ٣١٨ لسنة ١٩٥٢ وحاول المكتب التوفيق بين الطرفين فوافقا على استبعاد بعضها وأصر كل منهما على وجهة نظره في باقيها ومنها المطلب الثالث وهو خاص بتثبيت العمال الظهورات فأحيل النزاع إلى لجنة التوفيق وهذه أحواله بدورها إلى هيئة تحكيم محكمة استئناف الاسكندرية حيث قيد النزاع بجدولها برقم ٢٤ لسنة ١٩٥٧ تحكيم — وقد شرحت النقابة ذلك المطلب بقولها إن الطاعة التفتت من طائفة من العمال أممتهم بالظهورات ولم تقرر لهم الامتيازات المقررة لغيرهم من العمال الذين اعتبرتهم مثبتين وبذلك أوجدت تفرقة بين عمال يعملون جميعا في مصنع واحد ويقومون بنفس العمل — وردت الطاعة على هذا المطلب بقولها إن العمال الظهورات يتبعون متعهدا يقوم بتوريدهم للاشتغال في أعمال النقل المختلفة وحسب حاجات العمل وأنها على استعداد لتثبيتهم إذا ما استوفوا مسوغات التعيين وشروطه الواردة بلائحة تنظيم العمل — وبتاريخ ٧ يناير سنة ١٩٥٨ قررت هيئة التحكيم إجابة المطلب المذكور — وقد طعنت الطاعة في هذا القرار بطريق النقض في هذا الخصوص للأوجه المينة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية. ولم تحضر المطعون عليها ولم تقدم دفاعا — وصممت النيابة على طلب رفض الطعن .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعة على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك أن العمال الذين قضى بتثبيتهم يتبعون مقاولا هو السيد/ عبد الله بكري مجد وهو المدين الأصلي بالتزام المساواة بين عماله وعمال الطاعة — وليست الطاعة إلا ضامنة متضامنة معه في تنفيذ هذا الالتزام تطبيقا للمادة ١٥ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ — ورغم أن هذا المَقاول لم يكن طرفا في النزاع فقد قررت هيئة التحكيم تثبيت هؤلاء العمال وبذلك قضت بإنشاء عقود جديدة بينهم وبين الشركة الطاعة على غير إرادتها ورغم أنها لا تربطها بهم أية رابطة عقدية — وبذلك خالف القرار المطعون فيه نص المادة ١٥ المشار إليها والذي لا يمكن أن يمتد حكمه إلى خلق ملاقات تماقدية بين صاحب العمل وعمال المَقاول .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن المادة ١٥ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ سواء في نصها الأصلي أو بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٠٩ لسنة ١٩٥٣ قد خولت العمال الذين يستخدمهم من عهد إليهم صاحب العمل ببعض أعماله الأصلية الحق في مطالبة هؤلاء الآخرين بمساواتهم بعمال صاحب العمل كما وضعت على صاحب العمل التزاما بمسئوليته بالتضامن مع من عهد إليهم القيام ببعض أعماله الأصلية قبل العمال الذين يستخدمهم هذا الأخير في خصوص تلك المساواة — ولما كان ذلك وكان النص المذكور لا يتسع إلى إلزام صاحب العمل بتثبيت عمال المقاول لأن ذلك ينطوي على إنشاء علاقة عمل مباشرة بين عمال المقاول وصاحب العمل فإن القرار المطعون فيه إذ لم يلتزم هذا النظر يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه في هذا الخصوص .

جلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد محمود عياد نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وفرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد النامي .

(٧١)

الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٨ القضائية :

عمل . ” استحقاق المعاش في حالة المرض “ . ” إثبات المرض “ .

عدم اشتراط لأنحة المعاشات (الخاصة بمؤسسة وب العمل) لاستحقاق الموظف للمعاش أن يكون الفصل بسبب قيام حالة المرض به وان اشترطت أن يكون المرض من شأنه أن يعجزه عن الاستمرار في العمل . لا يمنع من الاستحقاق أن يكون للفصل راجعا لسبب آخر . استدلال الحكم على حالة المرض والعجز بأدلة سائمة مستمدة من شهادات طبية لاحقة لانتهااء عقد العمل ، لا تخالفة في ذلك للقانون .

متى كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه والحكم المناقش بشأن لأنحة المعاشات (الخاصة بموظفي البنك الأهلي اليوناني) أن الموظف يستحق معاشا في حالة المرض متى كانت مدة اشتراكه في صندوق المعاشات قد بلغت عشر سنوات وكان المرض من شأنه أن يعجزه عن الاستمرار في العمل ولم تسترط لأنحة لاستحقاق الموظف المعاش في هذه الحالة أن يكون فصله قد تم بسبب قيام حالة المرض به فإن مؤدى ذلك أنه لا يمنع استحقاق الموظف للمعاش ، متى توافر هذان الشرطان ، أن يكون قد فصل لسبب آخر ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استدلل على مرض المطعون عليه وعجزه عن الاستمرار في عمله بأدلة سائمة مستمدة من الشهادات الطبية المقدمة — ولو كانت لاحقة لانتهااء علاقة العمل — فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المتـرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢١٢٨ سنة ١٩٥٦ كلى الاسكندرية ضد الطاعن طالبا الحكم بالزامه بأن يؤدى له معاشا شهريا قدره ٢١ جنيا ، ٨٠٠ مليم ابتداء من أول ديسمبر سنة ١٩٥٥ مع مبلغ ٤ جنيهات ، ٢٥١ مليم إمانة غلاء المعيشة وقال شرحا لدعواه إنه التحق بخدمة البنك الطاعن منذ أول يونيو سنة ١٩٣٨ وظل يعمل فيه حتى فصله البنك فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ متعللا بالتنظيم الإدارى الجديد بسبب إدماج البنك الأهلى اليونانى مع بنك أثينا ومراعاة النسبة الخاصة بالموظفين المصريين عملا بقانون الشركات وقد عرض عليه البنك مكافأة من مدة خدمته مع أن له الحق فى المعاش طبقا للأئحة المعاشات الخاصة بموظفى البنك التى نصت على أن اشتراك الموظفين فى الصندوق إجبارى ونصت المادة السادسة منها على استحقاق الموظف الذى يشترك فى الصندوق مدة عشرين عاما لمعاش يوازى $\frac{3}{4}$ مرتبه ينقص منه نسبة قدرها $\frac{1}{4}$ حتى اكتمال مدة الإشتراك ٢٥ سنة كما نصت على استحقاق الموظف الذى يشترك فى الصندوق مدة عشر سنوات لمعاش متى كان غير قادر على الاستمرار فى العمل بسبب المرض وأن البنك قد تعسف فى فصله بعد أن قاربت مدة خدمته عشرين عاما ليحول دون استحقاقه للمعاش وفضلا عن ذلك فإنه قد أصيب بمرض فى عينه "كاتاركت" جعله غير قادر على الاستمرار فى العمل مما يجعله مستحقا للمعاش طبقا للأئحة وقد قضت المحكمة فى ١٠ مارس سنة ١٩٥٧ برفض الدعوى ورفع المطعون عليه الاستئناف رقم ١١١ سنة ١٣ ق استئناف الإسكندرية وقضت محكمة الاستئناف فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧ بنذب خبير لبيان المعاش الذى يستحقه المطعون عليه بعد أن فصلت فى أسباب الحكم بأن المطعون عليه يستحق معاشا بناء على أنه أمضى أكثر من عشر سنوات فى خدمة البنك وأصبح غير قادر على الاستمرار فى العمل بسبب مرضه فى عينه فطعن البنك على هذا الحكم بالنقض

طالباً بقضيه للاسباب الواردة في تقرير طعنه وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقوتت بجلسة ٣ يونيو سنة ١٩٦١ احواله على هذه الدائرة حيث صمم الطاعن على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يبد دفاعاً وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه أقيم على سببين يتحصل أولهما في أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في القانون ذلك أن المشرع قد حنى ببيان كيفية إثبات المرض المهني لعقد العمل — فنص في المادة ٤٥ من القانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ على أن "يكون إثبات العجز أو المرض بشهادة من طبيب ولصاحب العمل أن يعرض العامل على طبيب آخر فإذا اختلفت الشهاداتان جاز لكل من الطرفين أن يعرض الخلاف على الطبيب الشرعى" ولم يتبع الحكم المطعون فيه حكم هذه المادة وعول في إثبات المرض على شهادات طبية لا تؤدي إلى اثباته وقدمت بعد انتهاء علاقة العمل مع أن إثبات حالة المرض يجب أن يكون سابقاً على تاريخ انتهاء العمل ويتحصل السبب الثانى من أسباب الطعن في أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان لقيام أسبابه على استخلاص غير سائح من الوقائع ذلك أنه يبين من الحكم أن من وقائع الدعوى التى لا خلاف عليها أن المطعون عليه قد فصل من العمل فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ بسبب تنظيم العمل فى البنك ومراعاة نسبة الموظفين المصريين طبقاً للقانون ولم ينازع المطعون عليه فى سبب الفصل بل رفع الدعوى رقم ٢٦٧٢ لسنة ١٩٥٥ عمال مستعجل طالباً وقف تنفيذ قرار فصله فقضت المحكمة فى ١٢/٢١/١٩٥٥ برفض طلبه ثم قدم المطعون عليه لأول مرة أمام محكمة الموضوع شهادات طبية تفيد أنه كان يعالج من مرض (كئماركت) فى صيديه وأنه أجريت له عملية فى عينه اليمنى فى ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ وقد تناقض المطعون عليه فى دفاعه تناقضاً ظاهراً فقرر أولاً أن البنك فصله قبيل استكمال عشرين عاماً فى الخدمة ليفوت عليه حقه فى المعاش وأن هذا الفصل تعسفى مما حمله على طلب وقف قرار الفصل المذكور ثم عاد بعد ذلك وأسس طلب المعاش على أنه أصبح عاجزاً عن العمل بسبب ما حمله فى بصره مع أن طلب وقف قرار الفصل يتعارض مع هذا الإدعاء الأخير ، وقد ارتكن الحكم المطعون فيه على

العملية الجراحية التي أجراها المطعون عليه في هيته في ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ لإثبات
عجزه عن العمل مع أنه لم يفصل إلا في ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ أى بعد حوالي
١٨ شهرا من تاريخ العملية مما يجعل القول بأن فصل المطعون عليه كان بسبب
مرضه وعجزه عن العمل غير سائق .

وحيث إن هذا النعى مردود في جملته ذلك أنه يبين مما أورده الحكم المطعون
فيه والحكم المستأنف بشأن لأئحة المعاشات — أن الموظف يستحق معاشا في حالة
المرض متى كانت مدة اشتراكه في صندوق المعاشات قد بلغت عشر سنوات
وكان المرض من شأنه أن يعجزه عن الاستمرار في العمل . ولم تشرط اللائحة
لاستحقاق الموظف المعاش في هذه الحالة أن يكون فصله قد تم بسبب قيام
حالة المرض به ومؤدى ذلك أنه لا يمنع استحقاق الموظف للمعاش متى توافر هذان
الشرطان أن يكون قد فصل لسبب آخر . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون
فيه قد استدل على مرض المطعون عليه بعينه وعجزه عن الاستمرار في عمله بأدلة
سائفة مستمدة من الشهادات الطبية المؤرخة في ١٩٥٥/١٢/٣ ، ١٩٥٦/١/٢ ،
١٩٥٦/٢/٣ ، ١٩٥٦/٢/٨ فإن النعى عليه يكون على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : فرج يوسف ،
وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السري .

(٧٢)

الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٨ القضائية :

(١) إعلان . " أوراق المحضرين " . الإعلان في مواجهة النيابة .
محكمة الموضوع .

تقدير كفاية التحريات عن موطن الشخص المراد إعلانه قبل إعلانه في مواجهة النيابة
أو عدم كفايتها أمر تقديري لمحكمة الموضوع يرجع فيه لظروف كل واقعة على حدة .
استدلال الحكم المطعون فيه من الأوراق على عدم كفاية تلك التحريات وترتيبه على
ذلك بطلان الإعلان لا مخالفة للقانون .

(ب) أوراق المحضرين " التكليف بالحضور " . استئناف " ورقة إعلان
الاستئناف المرفوع بعريضة " . بطلان .

إعلان الاستئناف المقرر بالمادة ٤٠٦ مكرر من قانون المرافعات لا يعد تكليفاً
بالحضور إذ لم يقم به دموه الخصوم للحضور أمام المحكمة في يوم محدد . عدم انطباق
حكم المادة ١٤٠ مرافعات . بطلانه لا يزول بحضور المعلن إليه .

(ج) استئناف . إعلان الاستئناف . " المرفوع بعريضة " بطلان .
" البطلان المتعلق بالنظام العام " .

وجوب إعلان الاستئناف إلى جميع الخصوم في الثلاثين يوماً التالية لتقديم عريضة
الاستئناف . وإلا كان باطلاً . بطلان متعلق بالنظام العام . المحكمة أن تقضى به من
تلقاه قسماً .

١ — تقدير كفاية التحريات عن موطن المبراد إعلانه — قبل إعلانه في
مواجهة النيابة — أو عدم كفايتها أمر تقديري لمحكمة الموضوع ويرجع لظروف
كل واقعة على حدها ، وإذن فتى كان الحكم المطعون فيه قد استدلل من

الأوراق على عدم كفاية هذه التحريات ورتب على ذلك بطلان الإعلان في مواجهة النيابة فإنه لا يكون هناك محل لتعيب الحكم في هذا الخصوص^(١).

٢ — إعلان الاستئناف المقرر بالمادة ٤٠٦ مكرر من قانون المرافعات لا يعد تكليفا بالحضور مما يجرى عليه حكم المادة ١٤٠ مرافعات التي تقضى بأن بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الإعلان أو في بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة أو عدم مراعاة مواعيد الحضور يزول بحضور المعلن إليه^(٢).

٣ — توجب المادة ٤٠٦ مكرر مرافعات على المستأنف أن يعلن استئنافه إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم في الثلاثين يوما التالية لتقديم عريضة الاستئناف وإلا كان الاستئناف باطلا وحكت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه^(٣).

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما بين من الحكم المطعون فيه وماتر أوراق الطعن فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٤ ك القاهرة الابتدائية ضد الشركة المصرية للأسمدة والصناعات الكيماوية طالبين إلزامها بأن تدفع لهم مبلغ ٦٠٠ ج تمويضا عن وفاة مورثهم فى حادث أثناء عمله بمصنع الشركة بالسويس وبتاريخ ١٩٥٧/٢/٢٤ حكمت المحكمة بالزام المدعى عليها بأن تدفع لهم مبلغ ٣٠٠ جنيه والمصاريف المناسبة و ٣٠٠ قرش أتعاب محاماة — فاستأنفت

(١) راجع قضا ١٩٣٦/١/١٦ فى الطعن ٤٨ من ٥ ق .

(٢) راجع قضا ١٩٥٩/١٢/١٠ مجموعة المكتب الفنى من ١٠ ص ٧٨٨ "عريضة الاستئناف — وفقا للمادة ٤٠٦ مكرر مرافعات . لاتعتبر ورقة من أوراق التكليف بالحضور لأنه لم يقصد بها دعوة الخصم إلى الحضور أمام المحكمة فى يوم معين" .

(٣) راجع قضا ١٩٦١ يارسنة ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى من ١٢ رقم ٢ "بطلان الاستئناف — وفقا للمادة ٤٠٦ مكرر مرافعات بطلان من النظام العام للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها" .

الشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٥١ سنة ٧٤ ق استئناف القاهرة وذلك بعريضة أودعت قلم كتاب المحكمة في ١٩٥٧/٥/٧ — وبجلسة ٦ يناير سنة ١٩٥٨ المحددة لنظره قررت المحكمة تأجيله بالجلسة ١٩٥٨/٢/٣ ثم بالجلسة ١٩٥٨/٣/٣ لاعادة اعلان المستأنف عليهم وفيها حضر محام عنهم ودفع ببطلان الاستئناف لعدم اعلانهم به ثم تنازل عن هذا الدفع — وبتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥٨ حكمت المحكمة ببطلان الاستئناف والزمت الشركة المستأنفة المصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للمستأنف عليهم — مؤسسة قضاءها على أن الطاعة أعلنت الاستئناف للطعون عليهم في مواجهة النيابة دون القيام بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصي عن محل اقامتهم فيكون اعلانا باطلا — ولم يثبت أن الطاعة أعلنتهم بالاستئناف اعلانا صحيحا في الميعاد القانوني تطبيقا للسادة ٤٠٦ مكررا من قانون المرافعات — وقد طعنت الطاعة في هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالقرار ومرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت احواله إلى دائرة المواد المدنية — ولم يحضر المطعون عليهم ولم يقدموا دفاعا — وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه شابه فساد في الاستدلال وخطأ في القانون لأنه أقيم على أن الطاعة قصرت في القيام بالتحريات الكافية عن محل اقامة المطعون عليهم عند اعلانهم بالاستئناف في مواجهة النيابة في حين أن الحكم أثبت أن الطاعة وجهت إليهم الاعلان بملك ابراهيم الجنايني الذي عينوه في محضر اعلانهم للحكم الابتدائي — وقد أثبت المحضر أنه لم يقف لهذا المحل على أثر — وأنهم تركوا موطنهم الذي عينوه في صحيفة افتتاح الدعوى بملك ابراهيم النحاس — فلم يكن مناص من اعلانهم للنيابة ولم يكن ثمة ما يدعو إلى مزيد من التحري والاستقصاء عن محل اقامة المطعون عليهم — وحاصل السبب الثاني خطأ الحكم في تطبيق القانون ذلك أنه على فرض بطلان اعلان الاستئناف فإن هذا البطلان قد زال بتزولهم عنه — وحضورهم أمام المحكمة يزيل البطلان تطبيقا للسادة ١٤٠ مرافعات .

وحيث إن هذا النعي مردود في سببه الأول ذلك أنه لما كان بين من الاطلاع على الأوراق أن المحضر أثبت في محضر اعلان الاستئناف بتاريخ ١١/٥/١٩٥٧

هند انتقاله إلى محل إقامة المطعون عليهم بملك إبراهيم الجنايني — وهو المحل الذي عينوه أصلاً في محضر إعلانهم للطاعة بالحكم الابتدائي — أنه ” بالبحث والتحري عن المراد إعلانهم بالسلمانية بالسويس لم يمكننا الاستدلال عليهم ولم يمكننا الاستدلال على ملك باسم شخص يدعى إبراهيم الجنايني (وعلمنا) بأنهم كانوا يقيمون بمنزل إبراهيم النحاس وعزلوا من مدة كبيرة ولم يمكننا معرفة محل إقامتهم الآن“ — وهذه الإجابة من المحضر لا تغني الطاعة عن القيام بالتحريات الكافية لمعرفة آخر موطن للمطعون عليهم — وما أورده الحكم بشأن عدم كفاية التحريات مسألة موضوعية — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يعتد بالإعلان الموجه للنيابة بتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٧ وقرر أن الشركة الطاعة ” لم تحاول في الوقت المناسب استدراك ما وقعت فيه من خطأ وتبحث عن محل الإقامة الحقيقي “ فان الحكم لا يكون قد شاب فساد في الاستدلال أو مخالفة للقانون — كما أن النعي مردود في سببه الثاني بأن إعلان الاستئناف المقرر بالمادة ٤٠٦ مكرراً من قانون المرافعات ليس تكليفاً بالحضور مما يجرى عليه حكم المادة ١٤٠ من قانون المرافعات — ولما كان ذلك وكانت المادة ٤٠٦ مكرراً المشار إليها توجب على المستأنف أن يعلن استئنافه إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم في الثلاثين يوماً التالية لتقديم عريضته وإلا كان الاستئناف باطلاً وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه — وكان إعلان الاستئناف الحاصل بتاريخ ١٩٥٧/٥/٢٧ قد وقع باطلاً — وبالتالي لم يتم إعلان صحيح في الميعاد المذكور — فان هذا النعي يكون في غير محله — ويتعين لما تقدم رفض الطعن .

جلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضرة السادة المستشارين : فرج يوسف ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(٧٣)

الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

أحوال شخصية . " طلاق " . " التطلق للضرر " . " شرطه " . محكمة الموضوع .

اشترط الشارع للحكم بالتطلق للضرر شرطان : ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، وعجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . استدلال الحكم على ذلك بأدلة سائغة مما يستقل به قاضى الموضوع . مثال .

اشترط الشارع للقضاء بالتطلق ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . وإذا كان يبين من الحكم ومحضر الجلسة أن المحكمة ناقشت الطرفين وعجزت عن الإصلاح بينهما وأصرت الزوجة على طلب التطلق وثبت لدى المحكمة إضرار الزوج بزوجته إضراراً لا يستطاع معه دوام العشرة واستدل على ذلك بأدلة سائغة مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٠٥٩ لسنة ١٩٥٧ كلى أحوال شخصية القاهرة ضد زوجها الطاعن طالبة الحكم بتطبيقها منه للضرر وقضت المحكمة فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٨ برفضها فطعت فى الحكم بالاستئناف

رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٧ ق أحوال شخصية استئناف القاهرة وقضت محكمة الاستئناف في ٩ مايو سنة ١٩٥٩ بإلغاء الحكم المستأنف وتطبيق المستأنفة من زوجها طلاقه بائنة فطعن الطاعن في هذا الحكم بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٥٩ بطريق النقض طالباً الحكم بتنقيضه للأسباب الواردة في تقرير الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت بجلسة ١٣ مايو سنة ١٩٦١ إحالته على هذه الدائرة حيث صمم الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب الحاضر عن المطعون عليها رفض الطعن وصحمت النيابة على طلب رفض الطعن — وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب يتحصل أولاً في أن الحكم المطعون فيه قد خالف الثابت في الأوراق وبني على استدلال فاسد ذلك أن المحكمة وهي تبحث عن وقت نشوء الضرر الذي تدعيه الزوجة بما لا يستطيع معه دوام العشرة قد أرجعت تاريخه إلى أبريل سنة ١٩٥٤ معلقة ذلك بخطاب أرسلته الزوجة لزوجها تقول هي إنها أرسلته في سنة ١٩٥٤ ويقول هو إنه كان في سنة ١٩٥٧ كما حلت ذلك بخطاب أرسله الطاعن إلى شقيق زوجته في نوفمبر سنة ١٩٥٥ رغم الفرق بين التاريخين وهذا الذي أورده الحكم مخالف للثابت في الأوراق التي تؤكد أن الزوجين كانا سوياً في النزاع القضائي الذي كان موجهاً ضد والدة الزوجة وأخيها ، وقد أشار نفس الحكم إلى هذا النزاع ، حيث قرر أن الزوج رفع دعويين بطلب الجرح الأولى على والدة زوجته أمام محكمة المنصورة برقم ٤٤ سنة ١٩٥٥ والثانية على شقيقها فتحت أمام محكمة الجيزة برقم ٣٤٣ سنة ١٩٥٥ وكان ذلك بموافقة زوجته ، كما أن خطاب الزوجة حتى لو صح أنه كتب في سنة ١٩٥٤ فإنه لا يثبت الإضرار بالزوجة بما لا يستطيع معه دوام العشرة إذ لا يبدو أن يكون متاباً بين زوجين ، ولم يبدأ تعكير الحياة الزوجية تعكيراً لا يد للزوج فيه إلا في نوفمبر سنة ١٩٥٥ حيث حضرت الأم إلى الاسكندرية في منزل الزوجية وأخذت توغر صدر بنتها ضد زوجها انتقاماً من موقفه في المنازعات القضائية السابقة فكتب الزوج خطابه المؤرخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ إلى شقيق زوجته يشكو فيه من الحالة ثم رجعت الزوجة إلى صوابها وإلى الحياة الزوجية الهادئة وصحبت زوجها إلى الجبل الخيخ حيث وجد عملاً وهذا كله ينفي القول بوقوع الإضرار الذي لا يستطيع معه دوام العشرة ويتحصل السبب الثاني من أسباب

الطعن في أن الحكم المطعون فيه قد بنى على استخلاص غير سائق ومسوخ لعبارة خطاب ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ذلك أن الحكم قرر أن عبارة الخطاب المذكور تضمنت اتهاماً لعائلة الزوجة في شرفها بسوء الخلق والانحلال وأن الطاعن قد أفصح فيه عن رغبته في الانفصال عن زوجته في حين أن عبارة الخطاب لا تفيد إطلاقاً هذا الاتهام كما لا يسوغ عقلاً القول بأنه يتهم عائلة زوجته في شرفها لأنها بنت خاله فهما من عائلة واحدة وأما ماورد في الخطاب عن انفصاله من زوجته فإنه لم يكن يقصد به الطلاق وإنما كان يقصد سفر الزوجة لأهلها بعض الوقت لإراحة لأعصابها .

وحيث إن هذا النعى مردود في سببه ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد في هذا الخصوص "أنه ثبت من مناقشة الطرفين أن نزاعاً قام بينهما في أبريل سنة ١٩٥٤ أرسلت بسببه المستأنفة خطاباً للمستأنف عليه يدل على أنه خاصمها وخاصم ابنها منه وقد أقر المستأنف عليه أمام هذه المحكمة أنه خاصمها حقيقة ولم يخصم ابنها من أجل خروجها من غير إذنه وأن هذا الخطاب حرره له في سنة ١٩٥٧ بعد عودته من الحجاز ولم يحرر في سنة ١٩٥٤ وهذا يدل على وجود النزاع وأنه كان في أبريل سنة ١٩٥٤ وهو تاريخ الخطاب لأنه من غير المعقول أن تكتب له خطاباً بتاريخ سنة ١٩٥٧ عن واقعة حدثت في سنة ١٩٥٤ ويؤيد ذلك خطاب المستأنف عليه لشقيق المستأنفة فتحى بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ وقد كتب له فيه (أنه آسف جداً لأن تصل عائلة المرحوم محمد سليمان لهذه الحالة) وقال إنه لا يقدر هذه الجملة لصغر سنه ... إلى أن قال إنه اتفق مع شقيقته على الانفصال على أن تظل الصلة العائلية بيننا دون غرض وطلب حضوره مع الحاج حسن العزازى حيث أنه شخص نبيل ، وقد أقر المستأنف عليه بإرسال هذا الخطاب بالمحضر وهذا الخطاب يدل على أن نزاعاً بين الطرفين قد وقع قبل إرسال الخطاب وأن الحالة تطورت حتى أصبحت سيئة في العائلة جميعها وأن فتحى لا يستطيع تقدير سوء الحالة في العائلة بسبب صغر سنه فهو اتهام للعائلة بأسرها بسوء الخلق والانحلال وتأكيده لما ذكره بالمحضر من أنها كثيرة الخروج من منزل الزوجية بدون إذن وأنه قرر مع زوجته الانفصال وطلب إليه الحضور مع شخص آخر لإتمام هذا الانفصال وفي ذلك ما يؤيد أن تاريخ الخطاب الأول كان في سنة ١٩٥٤ كما تدعى الزوجة — وتستخلص المحكمة من خطاب

المستأنف عليه مع أقواله بمحضر الجلسة أنه يتهم الزوجة والعائلة في شرفها وأنه يقرر ذلك أسفا وأن الانفصال خير لهما ويطلب رجلا نبيلاً ليتم أمامهما هذا الانفصال وهو لا يريد منه إلا الطلاق بدليل أنه لو كان يريد بالانفصال سفرها لوالدتها مدة حتى تهدأ أعصابها وتحسن أحوالها كما يدعى فإن ذلك لا يحتاج لحضور أخيها والحاج حسن العزازی بل يكفي أن تسافر وحدها أو يسافر هو معها للبلدة التي تقيم فيها أمها ولو كان يريد ذلك حقاً لما اتهم العائلة جميعها في خطاب يدعى أنه يريد فيه بالانفصال أن تتحسن العشرة في المستقبل ولا يمكن أن يتهم أمها بسوء الخلق وأنها سبب النزاع ثم يرسل زوجته إليها تهدأ أعصابها بعد أن تبقى معها مدة وفي ذلك جمع بين المقتضى للشيء والمانع منه وكيف يطلب الخير من عدو يناصبه العداة قبل رفع هذه الدعوى ... وهذا الذي أورده الحكم استخلاص موضوعي سائق مما تستقل به محكمة الموضوع ولا مخالفة فيه للثابت في الأوراق مما يتعين معه رفض هذين السببين .

وحيث إن حاصل السبب الثالث من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون والثابت في الأوراق وبني على استنتاج فاسد ذلك أنه قرر أن الزوج طامع في مال زوجته وامتلد على ذلك بأنه خاصم أمها وأخاها بغير حق وأنكر ملكيتها بلهازها وأنه كتب لخالها خطابات سنة ١٩٥٦ تدل على ذلك وأنه استلم مبلغ ١٩٠٠ ج من إيراد زوجته في حين أن محاسبة الأم والزوجة قد انتهت بمحضر صلح تنازلت فيه الأم للزوجة عن سبعة أفدنة تقريبا من أملاكها وأن الطامع قد أنكر على الزوجة ملكيتها بلهازها حتى لا تخرجه من منزل الزوجية فلما تأكد من تصميمها على إنحراجه سلم لها بملكيتها له كما سلمها سيارتها وأما خطابات خاله سنة ١٩٥٦ فقد أرسلها إليه وهو في الحجاز للمعاونة في إدارة أموال زوجته وهي لا تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم من أن الزوج طامع في أموال زوجته وأما واقعة استلام الطامع مبلغ ١٩٠٠ ج من أموال زوجته فلم تؤيد بدليل كتابي مقبول قانونا .

وحيث إن هذا النعي مردود بأنه مجادلة موضوعية يستقل قاضي الموضوع بتقدير الدليل فيها وقد أقيم الحكم في خصوصها على أقوال شهود المطعون عليها والبيّنات التي قدمتها وقد اقتضت بها المحكمة وهي أدلة تؤدي إلى النتيجة التي

اتمى إليها الحكم ، وأما واقعة استلام الطاعن مبلغ ١٩٠٠ ج من أموال الزوجة فان الحكم المطعون فيه قد أورد بشأنها أن خال الطاعن شهد " أن عيسى منصور تسلم منه ١٩٠٠ ج لتوصيلها للزوج وأنه لم يأخذ إيصالاً بهذا المبلغ " ولا يدل ذلك على أن الحكم قد أخذ الطاعن بمسئوليته عن هذا المبلغ وإن كان قد راعى في اعتباره تقدير أقوال هذا الشاهد في مجال تسلط الزوج فعلاً على أموال زوجته ومن ثم يكون هذا النعى في غير محله ويتعين رفضه .

وحيث إن حاصل السبب الرابع من أسباب الطعن أن الحكم قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه القصور ذلك أن المشرع قد اقتبس أحكام التطبيق للضرر في القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ من مذهب المالكية لأن الحنفية والمذاهب الأخرى لا تقول به واشترط المشرع للقضاء بالتطبيق ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين ، وقد أخطأ الحكم إذ قضى بالتفريق دون أن يثبت أن المحكمة عجزت عن الإصلاح بينهما كما أخطأ إذ اعتد في ثبوت الضرر بوقائع حصلت سنة ١٩٥٤ و ١٩٥٥ مع أن المعاشرة استمرت صافية حتى سنة ١٩٥٧ حيث أنجبا طفلتهما في أول يناير سنة ١٩٥٧ ، كما أن الحكم قد أساء الاستدلال إذ اتخذ من عدم موافقة الطاعن على ضم ملف خدمته للتحقق من سبب خروجه من خدمة الجيش سنة ١٩٥٢ دليلاً على أنه فصل لسوء السلوك .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه يبين من الحكم المستأنف أن محكمة أول درجة ناقشت الطرفين فأصرت الزوجة على طلب الطلاق وهذا يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين كما أن المحكمة الاستئنافية قد أوردت في حكمها أنها ناقشت الطرفين بما هو مبين بمحضر جلسة ١٩ أبريل سنة ١٩٥٩ وبين من الإطلاع على المحضر المذكور أن المحكمة عجزت عن الإصلاح بين الطرفين إذ كان ذلك وكان الحكم قد أثبت إضرار الزوج بزوجته إضراراً لا يستطاع معه دوام العشرة واستدل على ذلك بالأدلة السائغة التي أوردها وهو مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع فان هذا النعى يكون على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن حاصل السبب الأخير من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور لأنه لم يشر إلى أقوال الشهود الذين استشهد بهم الطاعن في

أول درجة بآية إشارة تفيد أن المحكمة اطلعت عليها وأنها أدخلتها في مضمار المفاضلة بين أدلة الطرفين لأنه وإن كان للحكمة كامل الحرية في الموازنة بين أقوال الشهود إلا أنه يجب أن يثبت من الحكم ما يطمئن أن المحكمة علمت أن هناك شهود نفي .

وحيث إن هذا النفي مردود ذلك أنه بين من الحكم أنه أخذ بأقوال شهود الزوجة وفي هذا ما يدل على أنه اطرح أقوال شهود الزوج ، وليس على قاضى الموضوع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يرد في حكمه على كل ما ينيره الخصوم من تفصيلات في النقاط المختلف عليها ومنها أدلة النفي بل يكفيه أن يبين الأسباب التي اعتمد عليها في تكوين عقيدته فيما قضى به . وأما النفي على الحكم بأنه لا دليل فيه على أن المحكمة قد علمت بوجود شهود النفي فهو مردود بما أورده الحكم من أن محكمة أول درجة قد أحالت الدعوى على التحقيق لإثباتها من المستأنفة ونفيها من المستأنف عليه ثم ناقشت المحكمة "أوراق القضية وأقوال الطرفين والبيئة الشرعية التي أحضرها كل منهما" ومن ثم يكون هذا النفي في غير محله ويتعين رفضه .

جلسة ١٩ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور المادة المستشارين : محمد متولى هنم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، ومحمد عبد اللطيف مرسى .

(٧٤)

الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٢٦ القضائية :

موظفون . ” الموظف الدائم والموظف المؤقت ” . ” مناط التفرقة ” .
” من التقاعد ” .

مناط التفرقة بين الموظف الدائم والموظف المؤقت هو دائمية الوظيفة أو عدم دائميتها في
الميزانية .

الموظفون الدائمون هم الشاغلون لوظائف دائمة في ميزانية الدولة سواء كان يجري على رواتبهم
حكم الاستقطاع للعاش أو كانوا معينين بعقود ، يتقاعدون في سن الستين . لانعدام بين استحقاق
المعاش وسن التقاعد .

الموظفون المؤقتون الذين يمينون على وظائف مؤقتة غير دائمة بالميزانية يتقاعدون في سن
الخامسة والستين .

المستفاد من المقابلة بين نصوص المواد ١/١٤ و ٣ و ٤ من القانون رقم ٥
لسنة ١٩٥٩ أنه لا تلازم بين استحقاق الموظفين والمستخدمين للعاش والسن التي
يحاولون فيها إلى المعاش أو يرفقون من الخدمة متى بلغوها وأن الموظفين والمستخدمين
الذين تعنيهم المادة ١/١٤ هم أولئك المعينون على وظائف دائمة في ميزانية الدولة
سواء كان يجري على رواتبهم حكم الاستقطاع للعاش أو كانوا معينين بعقود أى
غير مثبتين . ومما يؤكد هذا النظر أن المشرع أصدر القانون ٤١٣ سنة ١٩٥٣ الذي
جاء كاشفا عن مراده من المادة ١/١٤ حين نص في مادته الأولى على أن يبقى
في خدمة الحكومة الموظفون المؤقتون الشاغلون لوظائف دائمة الذين تريد منهم
في ١٩ يولييه سنة ١٩٥٣ من التاسعة والخمسين على أن يفصلوا بعد مضي سنة من
هذا التاريخ أو عند بلوغهم من الخامسة والستين في أى التاريخين أقرب ، وقد

أفصح الشارع عن الحكمة من هذا القانون في مذكرته الإيضاحية التي جاء بها أن الموظفين غير المثبتين المعينين بعقود على ربط وظائف دائمة في الميزانية لا يعتبرون من الموظفين المؤقتين في حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ ق . رقم ٥ سنة ١٩٠٩ ، ومن ثم يتقاصدون في سن الستين . وإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه من الموظفين الشاغلين لوظيفة دائمة وقد جاوز الستين في أغسطس سنة ١٩٥٣ فإن القرار الصادر بفصله من وظيفته اعتباراً من ١٩/٧/١٩٥٤ لا يكون مخالفاً للقانون (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن المطعون عليه التحق بوظيفة مندوب محضر بوزارة العدل في ٢٦ من مايو سنة ١٩٢٦ بعقد لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ثم عين بتاريخ ١٢ يولييه سنة ١٩٤٨ في وظيفة كتابية بالمحاكم مدرجة في ميزانية وزارة العدل واستمر في عمله هذا إلى أن فصلته الطاعنة من الخدمة اعتباراً من ١٩ يولييه سنة ١٩٥٤ ، فأقام الدعوى رقم ١١٢٣ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى المنصورة يطلب الحكم فيها بإلزام الطاعنة بأن تدفع له تعويضاً قدره ١١٢٥ جنيهاً وهو قيمة ما يستحقه من مرتب عن المدة من تاريخ فصله حتى بلوغه الخامسة والستين وهى السن التي يحال فيها إلى المعاش طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ باعتبار أنه من المستخدمين المؤقتين الخارجين عن هيئة العمال ، وبتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٥٥ قضت له محكمة أول درجة بطلباته ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٣ سنة ٧ ق المنصورة ، وبتاريخ ١١ من أبريل

(*) راجع قض ٨/٢/١٩٦٢ في الطعن ٢٧١ سنة ٢٦ رقم ٣١ مجموعة المكتب الفنى العدد الأول من السنة ١٣ .

سنة ١٩٥٦ قضت محكمة استئناف المنصورة ببطلان الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنة بأن تدفع للطعون عليه مبلغ ١١٢٥ جنيها . وقد طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٢٨ مايو سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦١/٤/٢٦ وفيها أصرت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم ، وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة حيث نظر بجلسة ٥ أبريل سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها ذاك .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تأويل الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ بقضائه للطعون عليه بالتعويض تأسيسا على انه وإن كان شاغلا لوظيفة دائمة إلا أنه ليس من الموظفين المثبتين الذين يجرى على راتبهم حكم الاستقطاع للمعاش المنصوص عليه في المادة الثانية من القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ ومن ثم فلا يصح فصله من وظيفته قبل بلوغه سن الخامسة والستين طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ ووجه الخطأ في ذلك أن الحكم اعتبر المستخدمين المؤقتين المشار إليهم في هذه الفقرة هم الذين لاحق لهم في المعاش في حين أن المستخدمين الذين تعينهم الفقرة المذكورة هم الذين يشغلون وظائف وقتية ، أما الموظفون والمستخدمون الذين يشغلون وظائف دائمة فلا يعتبرون من الموظفين المؤقتين سواء جرى على راتبهم حكم الاستقطاع أو لم يجر ، وبذلك تكون إحالتهم إلى المعاش في سن الستين .

وحيث إن النعى بهذا السبب صحيح . ذلك أن المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ الذي عين المطعون عليه في ظله تنص في فقرتها الأولى على أنه "متى بلغ سن الموظفين والمستخدمين الملكيين ستين سنة وجب إحالتهم إلى المعاش حتما" وتنص في فقرتها الأخيرة على أن "يرفد المستخدمون المؤقتون والخدمة الخارجون عن هيئة العمال متى بلغوا الخامسة والستين من سنهم" بينما نصت المادة الثانية من هذا القانون على أن "يستقطع خمسة في المائة من ما هيأت جميع الموظفين والمستخدمين الملكيين المقيدين بصفة دائمة وأن هؤلاء دون سواهم الحاق في معاش بمقتضى أحكام هذا القانون" ونصت المادة الرابعة منه على

عدم استقطاع الخمسة في المائة المشار إليها من ماهيات العمال الوارد ذكرهم في الجدول حرف (١) المرفق بالقانون وكذلك من ماهيات الموظفين والمستخدمين المعيّنين بموجب عقد ينحول لهم من أيا خصوصية في صورة مكافأة والموظفين والمستخدمين المعيّنين بصفة وقتية أو إلى أجل غير مسمى ولا يكون لهؤلاء جميعا أى حق في المعاش . ولما كان الاستفادة من المقابلة بين النصوص المتقدم ذكرها أن لا تلازم بين استحقاق الموظفين والمستخدمين للمعاش والسن التي يحالون فيها إلى المعاش أو يرفقون من الخدمة متى بلغوها ، وأن الموظفين والمستخدمين الذين تعينهم الفقرة الأولى من المادة ١٤ من القانون المشار إليه هم أولئك المعينون على وظائف دائمة في ميزانية الدولة سواء كان يجرى على رواتبهم حكم الاستقطاع للمعاش أو كانوا معينين بعقود أى غير مثبتين . ومما يؤكد هذا النظر أن المشرع أصدر القانون رقم ٤١٣ لسنة ١٩٥٣ الذى جاء كاشفا عن مراده من المادة ١٤ سالفة الذكر إذ نص في المادة الأولى منه على أن "يبقى في خدمة الحكومة الموظفون المؤقتون شاغلون لوظائف دائمة الذين تريد منهم في ١٩ من يولييه سنة ١٩٥٣ عن التاسعة والخمسين على أن يفصلوا بعد مضي سنة من هذا التاريخ أو عند بلوغهم من الخامسة والستين فى أى التاريخ أقرب" وقد أفصح الشارع عن الحكمة من إصدار هذا القانون فى مذكرته الإيضاحية التى جاء بها أن الموظفين غير المثبتين المعينين بعقود على ربط وظائف دائمة فى الميزانية لا يعتبرون من الموظفين المؤقتين فى حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٥٩ ومن ثم يتقاعدون فى سن الستين وإذا كان تنفيذ ذلك بغير سابق إنذار لهؤلاء الموظفين فيه إهدار للاستقرار الذى هياؤا معيشتهم عليه فقد رأى إمامهم مدة لا تتجاوز سنة لإحالتهم إلى المعاش — لما كان ذلك وكان الثابت فى أوراق الطعن أن المطعون عليه من الموظفين المؤقتين شاغلين لوظيفة دائمة وكان قد جاوز الستين فى أغسطس سنة ١٩٥٣ فإن القرار الصادر بفصله من وظيفته اعتبارا من ١٩ يولييه سنة ١٩٥٤ لا يكون مخالفا للقانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسئولية الطاعنة عن فصله من الوظيفة قبل بلوغه سن الخامسة والستين قد جاء مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه . لما كان كل ذلك وكانت دعوى المطعون عليه صالحة للحكم فى موضوعها فإنها لما سلف بياته تكون على غير أساس من القانون ويتعين رفضها .

جلسة ١٩ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى هنم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، وأحمد شمس الدين .

(٧٥)

الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٢٦ القضائية :

نقض . إعلان الطعن . "الإعلان في الوطن المختار" .

إعلان الطعن بالنقض في الوطن المختار مع خلو إعلان الحكم المطعون فيه من اتخاذ هذا الوطن
مخياراً . بطلان الإعلان . مرحلة النقض تعتبر مستقلة في إجراءاتها عن مرحلة دعوى
الموضوع .

توجب المادة ٣٨ من قانون المرافعات إعلان الطعن لنفس الخصم أو في
موطنه الأصلي أو المختار المبين في ورقة إعلان الحكم ، ولما كانت مرحلة
النقض تعتبر مستقلة في إجراءاتها عن مرحلة دعوى الموضوع وكان إعلان الطعن
قد تم في مكتب محام باعتباره موطناً مختاراً للطعون عليه مع أن إعلان الحكم
المطعون فيه قد خلا من اتخاذ هذا المكتب موطناً مختاراً له فإن إعلان الطعن
يكون مخالفاً للقانون (*)

(*) راجع قض ١٤ مارس سنة ١٩٦٢ في الطعن ٤٤ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية بمجموعة
المكتب الفني س ١٣ ع ١ رقم ٤٨ ، راجع قض ١٧/١٢/١٩٥٩ في الطعن ٣٣١ سنة ٢٥ ق
بمجموعة المكتب الفني س ١٠ ص ٨٣٤ " ذكر المطعون عليه موطنه الأصلي ومحل المختار في ورقة
إعلان الحكم المطعون فيه يجيز إعلانه في هذا المحل " راجع قض مدني ١١/٢/١٩٦٠ في الطعن
٢٨١ سنة ٢٥ ق " كون المحامي الذي اتخذ مكتبه محلاً مختاراً في ورقة إعلان الحكم غير مقرر أمام
محكمة النقض لا يؤثر في صحة الإعلان " وقض ٥/٥/١٩٦٠ بمجموعة المكتب الفني س ١١ رقم ٥٨
"بوت قيام المطلوب لإعلانه من موطنه في حالة تسليم الصورة إلى وكيله أو خادمه أو غيرهما ممن نص
عليهم في المادة ١٢ مرافعات وبيان ذلك في محضر الإعلان وصورته . محتم إذا كان الإعلان
موجه للعلن إليه في موطنه الأصلي لا محل لقياس طبعه في حالة توجيه الإعلان إلى الشخص في موطنه
المختار" .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وممّاع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن المطعون عليه دفع ببطلان الطعن تأسيسا على أن التقرير به أطن إليه فى مكتب الأستاذ أنيس شعراوى المحامى باعتباره موطنا مختارا له فى حين أنه لم يتخذ فى ورقة إعلان الحكم موطنا مختارا له فى مرحلة النقض التى تعتبر مستقلة فى إجراءاتها عن مرحلة دعوى الموضوع .

وحيث إن هذا الدفع صحيح . ذلك أن المادة ١١ فقرة أولى من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ توجب على الطاعن إعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤشرا عليه بقرار الإحالة فى الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة ، وتوجب المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات إعلان الطعن لنفس الخصم أو فى موطنه الأصيل أو المختار المين فى ورقة إعلان الحكم — لما كان ذلك وكانت مرحلة النقض تعتبر مستقلة فى إجراءاتها عن مرحلة دعوى الموضوع وكانت الطاعن قد أطن الطعن إلى المطعون عليه فى مكتب الأستاذ أنيس شعراوى المحامى باعتباره موطنا مختارا له وكان يبين من صورة إعلان الحكم المطعون فيه المعلنة للطاعن من المطعون عليه أن هذا الأخير لم يتخذ مكتب هذا المحامى موطنا مختارا له فإن إعلان الطعن للمطعون عليه فى هذا المكتب يكون مخالفا للقانون وبالتالى يكون الطعن غير مقبول .

جلسة ٢٥ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور المادة المشارين :
أحمد زكي محمد ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الحليف .

(٧٦)

الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٢٨ القضائية :

عمل " الترامات رب العمل " " المنحة " مناط استحقاقها . حكم " هيوب
التدليل " " قصور " " ما بعد كذلك " " فساد في الاستدلال " .

مناط استحقاق المنحة التي يتعلق بها حق العمال وتصبح جزءا من الأجر أن يلتزم رب العمل بدفعها
من ماله الخاص .

استناد الحكم في ثبوت التزام رب العمل بإداء المنحة الى اقراره بها وصرفه تلك المنحة للعمال
بصفة منتظمة وعامة في حين جرى دفاع رب العمل على أن المنحة لا تدفع من ماله الخاص بل يقوم
بدفعها صندوق خاص مستقل عنه في ادارته وماليته وشخصيته . فساد في الاستدلال وقصور .

متى كان القرار المطعون فيه (قرار هيئة تحكيم) قد أقام قضاءه بتقريره حق
العمال في المنحة على أنه لا خلاف بين الطرفين في قيام الشركة الطاعنة (رب العمل)
بصرف المنحة بطريقة مستمرة ومنتظمة وعامة وان التزام الشركة بعد ذلك ثابت
من اقرارها ، في حين جرى دفاع الشركة على أنها لا تقوم بدفع المنحة من مالها
ولكن يدفعها صندوق خاص مستقل منفصل عنها في ادارته وماليته وشخصيته
وأنكرت بذلك قيام الالتزام بالمنحة في ذمتها ، فان القرار المطعون فيه يكون
قد تناول دفاع الشركة واستظهره على وضع من شأنه أن يفسد وجه الرأي فيه
ومن ثم يكون مشوبا بالقصور والفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه (٥) .

(٥) راجع قض ٨/١٢/١٩٦٠ مجموعة المكتب الفني ص ١١ رقم ٩٩ "توافر عناصر
العرف في صرف المنحة . اعتبارها حقا مكتسبا للعمال وجزءا من الأجر يلتزم صاحب العمل بإدائه
اليهم . لا يمنع من ذلك تحقق الخسارة أو انخفاض الربح بعد استقرار العرف " راجع قض
٣/١/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني ص ١٣ ع ١ رقم ١ " يشترط في المنحة أن تكون ثابتة المقدار
محل ذلك أن يكون مصدر المنحة العرف الذي جرى باسائها لا الاتفاق " .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من القرار المطعون فيه وسائرأوراقالطعن .
تتحصل فى أن نقابة عمال الشركة المصرية للحاarith والهندسة تقدمت بشكوى
إلى مكتب عمل شمال القاهرة تضمنت أن الشركة كانت تصرف لكل عامل
يرزق بمولود منحة قدرها أجر شهر كامل ، وإذ عدلت عن ذلك وقصرت دفع
المنحة على المولود الأول والثانى فقد طلبت النقابة تقرير حق العمال فى صرف هذه
المنحة بدون قيد كما كان متبعا من سنين طويلة . ولم يتمكن مكتب العمل من
تسوية النزاع وأحاله إلى لجنة التوفيق التى أحالته إلى هيئة التحكيم لعدم إمكان
التوفيق بين الطرفين وقيد بجدول منازعات التحكيم بحكمة استئناف القاهرة
برقم ١٢ لسنة ١٩٥٨ وبتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٥٨ قررت الهيئة قبول الطلب
وتقرير حق الشاكين فى المنحة المقرر صرفها من الشركة لموظفيها وعمالها عن كل
مولود يرزق طبقا للنظام الذى استقر فيها قبل التعديل المستحدث . وقد طعنت
الشركة فى هذا القرار بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن
على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث
أصرت الطاعنة على طلب نقض القرار ولم تحضر المطعون عليها ولم تقدم دفاعا
وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على القرار المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ
فى تطبيقه وجاء مشوبا بالقصور والفساد فى الاستدلال ذلك أنه يشترط فى المنحة
التي يتعلق بها حق العمال وتصبح جزء من أجرهم طبقا للمادة ٦٨٣ من القانون
المدنى والمادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد
العمل الفردى أن يلتزم رب العمل بدفعها من ماله الخاص ،وقد أنكرت الشركة
قيام هذا الالتزام فى ذمتها وجرى دفاعها على أن المنحة التى تطلب النقابة تقرير

حق العمال فيها لا تدفعها الشركة من مالها ولكن يدفعها صندوق خاص أوجده العمال في صورة نظام تعاوني وجمعية خيرية لتقديم بعض المنح والسلفيات والمساعدات الطبية وغيرها للشركين فيه هو صندوق "أميل . ن. موصيري" وواضح من القانون النظامي لهذا الصندوق أنه مستقل في آيانه وفي ذمته المالية ونظام إدارته وشخصيته عن الشركة ، وأن المنح التي يدفعها للشركين فيه إنما يدفعها من ماله الخاص لا من مال الشركة ، ومع أن هذا الدفاع من جانب الشركة دفاع جوهري فإن القرار المطعون فيه لم يعم بتحقيقه ولو فعل لبيّن أن الشركة لا تدفع هذه المنح من أموالها ، يضاف إلى ذلك أن ما أثبتته القرار من أن الشركة تقول "إن المتبع بها هو أن تدفع للعمال هذه المنحة مهما كان عدد الأولاد" وأنه "لا خلاف بين طرفي النزاع في أن الشركة المدعى عليها كانت تصرف منذ تأسيسها ومنذ أكثر من عشر سنوات منحة قدرها مرتب شهر لكل مولود" ما أثبتته القرار من ذلك لا أصل له في الأوراق .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من القرار المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أنه "لا خلاف بين طرفي النزاع في أن الشركة المدعى عليها كانت تصرف منذ تأسيسها ومنذ أكثر من عشر سنوات منحة قدرها مرتب شهر بدون غلاء لكل مولود يرزق مهما بلغ عدد أولاد العامل أو الموظف وكان هذا الصرف قائما بطريقة مستمرة ومنظمة وعامة إلا أن الشركة تقول إنها تقصر هذه المنحة على مولودين فقط . بمقولة إن مؤسسة موصيري وهي القائمة بالصرف هي شركة منفصلة عن الشركة المدعى عليها وأنها رأت سنة ١٩٥٧ أن تقصرها على مولودين فقط حتى لا تصاب شركة موصيري بعجز يقعدها عن أداء هذا الواجب الإنساني" وأنه "بمطالعة النظام الأساسي لصندوق أميل موصيري يبين أن هذا الصندوق إنما أنشئ سنة ١٩٤٠ خصيصا لصالح موظفي وعمال الشركة المدعى عليها وأن موارده تتكون من مبلغ ٧٠٠ جنيه هبة من الشركة المدعى عليها وأعضاء مجلس إدارتها واشتركت موظفيها وعمالها السنوية وفوائد النقود المستثمرة مما ينفي ما تزعمه الشركة من أن هذا الصندوق مستقل عنها وله شخصية منفصلة وقائمة بذاتها" وأن "الثابت من اقرار الشركة أنها كانت تمنح منذ تأسيسها وحتى سبتمبر سنة ١٩٥٧ مرتب شهر بدون غلاء إلى كل موظف أو عامل يرزق بمولود مهما بلغ عدد أولاده" ثم رتب على ذلك "تقرير حق الشاكن في المنحة المقرر

صرفها من الشركة لموظفيها وعمالها عن كل مولود يرزق طبقا للنظام الذي استقر فيها قبل التعديل المستحدث " — أقام القرار قضاء على هذا النظر بينما جرى دفاع الشركة — وعلى ما أثبتته القرار — على أن "المتبع لغاية سبتمبر سنة ١٩٥٧ هو أنه في حالة ما اذا رزق العامل أو أى موظف مثبت بمولود تقوم الشركة بصرف أجر شهر على المرتب الأساسى بدون غلاء بصفة منحة مهما كان عدد الأولاد وكان هذا المبلغ يصرف من مؤسسة صندوق اميل موصيرى وابتداء من اكتوبر سنة ١٩٥٧ تغير هذا النظام بخصوص المواليد بالحد فاصبحت هذه المنحة مقصورة على المولودين الأولين فقط ومؤسسة صندوق موصيرى منفصلة تمام الانفصال عن شركة المحاريت والهندسة ولها الحق في تغيير هذا النظام بالزيادة أو النقص ونظام هذا الصندوق قائم على تمويله اعانات أعضاء مجلس إدارة شركة المحاريت الهندسية واعانات الشركة نفسها واشتراك سنوى يخصم من المكافأة السنوية لكل عامل وموظف ونظرا لزيادة المصروفات وحتى يتمكن الصندوق المذكور من مواصلة خدماته الانسانية فقد رأت مؤسسة صندوق موصيرى قصر صرف هذه المنحة على المولودين الأولين فقط " ومؤدى هذا الدفاع من جانب الشركة انها تنكر التزامها بالمنحة وتلقى عبء الالتزام بها على عاتق صندوق موصيرى وهو صندوق مستقل ومنفصل في إدارته وفي مالهته وشخصيته عن إدارة الشركة وماليتها وشخصيتها بما لا يتأتى معه القول بأنه لاخلاف بين طرفي النزاع في أن الشركة كانت تصرف هذه المنحة لعمالها وموظفيها منذ تأسيسها ومنذ أكثر من عشر سنوات وأن التزام الشركة لها ثابت من اقرارها، وماعول عليه القرار من أن صندوق موصيرى انشئ خصيصا لصالح موظفي الشركة وعمالها وتتكون موارده من مبلغ ٧٠٠ جنيه هبة من الشركة وأعضاء مجلس إدارتها ومن اشتراكات موظفيها وعمالها ومن فوائد التقود المستثمرة ليس من شأنه ان ينفى ما ذهبت إليه الشركة في دفاعها من أن هذا الصندوق مستقل عنها وله شخصية منفصلة وقائمة بذاتها — واذا كان ذلك وكان القرار المطعون فيه قد تناول دفاع الشركة واستظهره على وضع من شأنه أن يفسد وجه الرأى فيه ، فإنه يكون قد مثابه القصور والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمبحث باقى الأسباب .

جلسة ٢٦ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ المستشار محمد متولى عظم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد الطيف مرمي .

(٧٧)

الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) شركات . "شركة التضامن" . "مسئولية الشريك المتضامن عن التزامات
الشركة" . تقض . "الصفة في الطعن" .

يسأل الشريك المتضامن مسئولية شخصية وتضامنية من ديون الشركة — وفقا
للمادة ٢٢ تجاري — متى كان التعهد قد تم بعنوان الشركة . الحكم الصادر على شركة
تضامن يحوز حجة قبل الشريك المتضامن في مسدد ما أثبتته الحكم من التزام بالدين
ومقداره .

لشريك المتضامن بصفته الشخصية المفة في الطعن بالنقض على الحكم الصادر ضد
مدير الشركة بهذه الصفة .

(ب) تقض . "التقرير بالطعن" . "المستندات الواجب إيداعها" .

حوى الشارع بين الصورة المطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه والصورة المطلة به
الواجب إيداعها وقت التقرير بالطعن . لم تخصص المادة ٢٩٤/٢ مرافعات الصورة
المطلة بأي شخص يتعلق بشخص من أمثلها أو أطلت إليه .

١ — يعتبر الحكم الصادر على شركة التضامن حجة قبل الشريك المتضامن في
الحدود التي يثبت فيها هذا الحكم ملزومية الشركة بالدين ومقداره . ويسأل
الشريك المتضامن — وفقا للمادة ٢٢ من القانون التجاري — مسئولية شخصية

وتضامنية عن ديون الشركة ، وينبنى على ذلك أن للشريك المتضامن بصفته الشخصية صفة في الطعن بالتقضى على الحكم الصادر ضد الشركة^(١) .

٢ — لم تخصص المادة ٢/٤٢٩ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ الصورة المعلقة من الحكم المطعون فيه (الواجب إيداعها عند التقرير بالطعن) بأى شخص يتعلق بشخص من أطلنها أو من أعلنت إليه ، وقدسوى الشارع — فى هذا الصدد — بين الصورة المطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه والصورة المعلقة منه اعتبارا بأن كليهما يتوافق به الاطمئنان وهو ما يتحقق فى كل صورة معلقة متى اطمأنت المحكمة لمطابقتها للأصل^(٢) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وماتر الأوراق فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٦ كلى بور سعيد ضد الطاعن الأول (قسطنطين بندلى) بصفته مديرا لشركة (بندلى وذو الفقار) يطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ٨٣٦١ جنيها و ٨٤٠ مليا والمصاريف ... ثم أحيلت الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية وقيدت بجدولها برقم ١١٧٧ سنة ١٩٤٨ كلى — وقال المطعون عليه فى بيان دعواه إن الطاعن الأول بصفته مديرا للشركة المذكورة اتفق معه بموجب خطاب مؤرخ ١٩٤٨/٣/٢١ على أن يشتري أى (بندلى) منه : ١ — ٢٣٠ طنا من بصل خاص علامة (خضراء) بسعر ٢٣ شلنا للجوال زنة ٥٠ كيلوجراما تسليم مرسيليا تشحن من ٢٠ إلى ١٩٤٨/٣/٢١ وقد خفضت

(١) راجع قضا ١٨ مايو سنة ١٩٦١ فى الطعن ١٨٠ سنة ٢٦ ق مجموعة المكاتب الفنية ص ١٢ رقم ٧٣ "التزام الشركاء المتضامين بالتعهدات الموقع عليها من أحدهم بمفرده متى كان توقيعهم بعنوان الشركة" .

(٢) راجع حكم قضا ١٠/٤/١٩٦٢ (الهيئة العامة للواد المدنية بمحكمة التقضى) فى الطعن رقم ١٢٢ سنة ٢٦ ق منشور بالعدد الحالى لائحة رقم ٢ من القسم الأول . هامش الصفحة رقم ٢٧٩

هذه الكمية بناء على طلب بندلي تليفونيا إلى ٢٠٠ طن - ٢ - ٣٠٠ طن من نفس الصنف والوزن بسعر ٢٠ شلنا للجوال تسليم مرسيليا تشحن من أول إلى ١٥/٤/١٩٤٨ - ٣ - ٤١٠٠ طن بسعر ١٧ شلنا للجوال تسليم مرسيليا تشحن من ١٥ إلى ٣٠/٤/١٩٤٨ ونص في الخطاب على أن يصل الاعتماد الخاص بالعمليات الثلاث إلى البائع في ميعاد أقصاه ٢٧/٣/١٩٤٨ وفي حالة عدم وصول الاعتماد إلى البائع أو عدم استطاعة البائع استلام الاعتماد بالرغم من تقديمه بوالص الشحن والتأمين بقيمة البضاعة مضافا إليها ١٠ ٪ والشهادة الصحية وشهادة من مكتب مراقبة الصادرات يكون المشتريان (بندلي وذو الفقار) ملزمين بدفع تعويض قدره شلنان انجليزي من كل جوال أى . حالة عدم فتح الاعتماد ودفع قيمة البضاعة كاملة في الحالة الثانية . وأن الطرفين اتفقا على أن يكون الدفع والشحن ببور سعيد . وأضاف المطعون عليه أنه قام بشحن ٢٠٠ طن يصل من بور سعيد إلى مرسيليا بالباخرة (بنى كارلو) بتاريخ ٣١/٣/١٩٤٨ وأخطر الطاعن الأول بشحن هذه البضاعة ثم تبادلا بعد ذلك البرقيات بشأن فتح الاعتماد الخاص بالرسالتين الأخرين إلى أن وصلته في ٨/٤/١٩٤٨ من الطاعن الأول البرقية المؤرخة ٧/٤/١٩٤٨ والتي يلغى فيها صفقتي البصل الباقيتين . فرد عليه المطعون عليه ببرقية بتاريخ ٨/٤/١٩٤٨ موضحا له أنه قد نفذ تعهداته بشحن البضاعة في ٣١/٣/١٩٤٨ وأنه أى الطاعن الأول أصبح مسؤولا قبله عن التعويض المتفق عليه وأكد له ذلك في خطاب أرسله له في ٩/٥/١٩٤٨ ثم أقام دعواه الحالية ضده مطالبا بالتعويض المنصوص عليه في عقد الاتفاق . وأقام الطاعن الأول من جانبه وبصفته مديرا لشركة (بندلي وذو الفقار) دعوى فرعية ضد المطعون عليه بطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠٧٥٥ جنيها و ٨٥٠ مليا نظير ما لحقه من ضرر بسبب نكول المطعون عليه عن تنفيذ الصفقة وطلب رفض الدعوى الأصلية . وأسس دفاعه في الدعويين الأصلية والفرعية على أن المطعون عليه التزم بالشحن على إحدى باخرتين سماهما وأنه لم يتم بتنفيذ تعهده لأنه لم يتجمع لديه من البصل ما يفي بالمقدار المتفق عليه وأنه قام بالشحن على الباخرة (بنى كارلو) بطيئة السير في ١/٤/١٩٤٨ والتي لم تصل إلى مرسيليا إلا في ١٤/٤/١٩٤٨ أى بعد الموعد المتفق عليه وذلك رغبة منه في الاستفادة من فرق سعر الشحن وأنه أى (بندلي) قد قام بفتح الاعتماد الأول بأكثر من ثمنه وقبل الميعاد المضروب وقد قبله

المطعون عليه . وبهذا القبول يكون قد قبل تجزئة الاعتماد . وأنه في سبيل فتح الاعتمادات الأخرى تبادل وإياه برقيات عن كيفية فتح الاعتماد وعرض عليه كل الحلول التي تبيحها القوانين سواء في فرنسا أو في مصر ولكن المطعون عليه لم يقبل واحدا منها مع أن الاتفاق لم يحدد طريقة فتح الاعتماد . وبتاريخ ١٩٥٢/١٢/٣١ قضت المحكمة - أولا - في الدعوى الأصلية - بفسخ الاتفاق المثبت بخطاب المدعى عليه للمدعى في ١٩٤٨/٣/٢١ بالنسبة للصفقات التي لم تنفذ وبإلزام المدعى عليه بصفته مديرا لشركة (بندلى وذو الفقار) بأن يدفع للمدعى مبلغ ٣٠٠٠ جنيه وفوائده بواقع ٥٪ سنويا ... ثانيا - في الدعوى الفرعية برفضها ... واستأنف الطاعن الأول بصفته مديرا للشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٥ سنة ٧٠ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والقضاء برفض الدعوى الأصلية والحكم له في الدعوى الفرعية بطلباته . كما استأنفه فرعيا المطعون عليه بالاستئناف رقم ٢٩٧ سنة ٧٠ ق طالبا تعديل الحكم المستأنف إلى مبلغ ٨٣٦١ جنيها و ٨٤٠ مليا ... وبتاريخ ١٩٥٥/٥/٣ قضت المحكمة حضوريا بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي شكلا ورفضهما موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وإلزام كل مستأنف بمصروفات استئنافه وأمرت بالمقاصة في أتعاب المحاماة . وذلك أخذا بأسباب الحكم الابتدائي التي أحال إليها الحكم الاستئنافي . وطعن الطاعنان بصفتهما الشخصية وباعتبار الطاعن الأول مديرا لشركة (بندلى وذو الفقار) في هذا الحكم بطريق النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وطلب الطاعنان إحالته إلى الدائرة المدنية وصحمت النيابة على ما جاء بمذكرة من الدفع بعدم قبول الطعن شكلا من الطاعنين بصفتهما الشخصية لأنهما لم يمثلتا بهذه الصفة أمام قضاء الموضوع وببطلان الطعن بالنسبة للطاعن الأول بصفته مديرا لشركة (بندلى وذو الفقار) لعدم تقديمه صورة مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه أو الصورة المعلنة في معنى المادة ٢/٤٢٩ معدلة من قانون المرافعات . وبتاريخ ١٩٦١/٦/٢٥ أصدرت دائرة فحص الطعون قرارها بإحالة الطعن إلى هذه الدائرة . وفي ١٩٦١/٧/١٣ أودع الطاعنان أصل ورقة إعلان تقرير الطعن معلنة في ١٩٦١/٧/٤ ومذكرة شارحة طلبا فيها رفض الدفعين المقدمين من النيابة وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه . ولم يقدم المطعون عليه دفاعا . وفي ١٩٦١/١٠/٢٤ قدمت النيابة

العامة مذكرة تكميلية أصرت فيها على رأيها الذي أبدته في مذكراتها وهو القضاء أصليا - برفض الطعن استنادا إلى دفعيها المبدئين منها في مذكرتها الأولى والثانية - واحتياطيا - نقض الحكم موضوعا في خصوص السببين الثاني والثالث .

ومن حيث إن النيابة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا من الطاعنين بصفتها الشخصية ذلك أنهما لم يمثلأ أمام محكمة الموضوع بدرجةيتها بهذه الصفة ولم يصدر الحكم منها ضدهما على هذا الأساس فلا يجوز لأى منهما الطعن بطريق النقض بصفته الشخصية إذ الطعن لا يجوز إلا لمن كان طرفا في الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إنه يبين من الصورة الرسمية طبق الأصل من ملخص عقد فسخ الشركة المقدمة من الطاعنين بملف الطعن أن الشركة المتعاقدة مع المطعون عليه هي شركة تضامن تكونت من الطاعنين بمقتضى عقد محرر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٨ ومجلت بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٩٤٨/٣/٩ . ولما كان الحكم الصادر على شركة التضامن يحوز حجية قبل الشريك المتضامن في الحدود التي يثبت فيها هذا الحكم ملزومية الشركة بالدين ومقداره . وكان الشريك المتضامن وفقا لحكم المادة ٢٢ من القانون التجارى يسأل مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة فإنه يكون للطاعنين بصفتها الشخصية صفة في الطعن على الحكم المطعون فيه بطريق النقض مما يتعين معه رفض الدفع .

ومن حيث إن النيابة دفعت أيضا بطلان الطعن بالنسبة للطاعن الأول بصفته مديرا لشركة (بندلى وذو الفقار) لعدم إيداعه صورة طبق الأصل من الحكم المطعون فيه أو الصورة المعلقة في معنى المادة ٢٩/٢ معدلة من قانون المرافعات - ذلك أن الصورتين المقدمتين من الحكيم الابتدائى والإستئنافى هما الصورتان المعلقتان للطاعن الثانى الذى لم يكن مختصا فى الدعوى أمام محكمة الموضوع .

ومن حيث إن هذا الدفع مردود - بما جرى به قضاء الهيئة العامة للواد المدنية بتاريخ ١٩٦٢/٤/١٠ فى الطعن رقم ١٢٣ سنة ٢٦ ق من أن نص المادة ٢/٤٢٩ مرافعات بعد تعديلها بالقانون ٤٠١ سنة ١٩٥٥ لم تخصص الصورة

المعلنة بأى مخصص يتعلق بشخص من قام بإعلانها أو من أعلنت إليه وأن الشارع قد سوى بين الصورة المطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه والصورة المعلنة منه اعتبارا بأن كليهما يتوفر به الإطمئنان - وهو ما يتحقق فى كل صورة معلنة متى اطمأنت المحكمة لمطابقتها للأصل . وإذ كانت لم تحصل تنازعة فى مطابقة صورتى الحكم الابتدائى والإستئنافى المعلنتين والمقدمتين من الطاعنين للأصل فإنه يتعين رفض هذا الدفع .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطاعنين ينعين فى السبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه أنه جاء مشوبا بقصور يعيبه ويبطله من وجهين - الأول - أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن الأول بصفته مديرا للشركة تأسيسا على أنه هو البادى بفسخ الاتفاق المؤرخ ١٩٤٨/٣/٢١ وقد نعى الطاعن الأول لأول مرة أمام محكمة الاستئناف بدفاعه الوارد بمذكرته المقدمة بجلسة ١٩٥٤/٤/٢٠ بأن هذا التقرير من الحكم يخالف الواقع لأن المطعون عليه هو البادى بفسخ الاتفاق بحسب ما هو ثابت من الخطاب المرسل منه له بتاريخ ١٩٤٨/٤/٦ أى قبل أن يتسلم برقية الطاعن الأول فى ١٩٤٨/٤/٨ ومن ثم يكون المطعون عليه وهو البادى بالفسخ مسؤولا قبله عن كافة التعويضات التى نجمت عن موقفه ولكن محكمة الاستئناف لم تعرض لمناقشة هذا الدفاع ولم تعلن بالرد عليه . الثانى - أن الحكم الابتدائى اعتبر أن موعد شحن الصفقة الأولى هو فى أجل أقصاه ١٩٤٨/٣/٣١ وأن المطعون عليه إذ قام بالشحن فى هذا الموعد على البانحة (بنى كارلو) قد أوفى بالتزامه . وقد نعى الطاعن الأول لأول مرة أمام محكمة الاستئناف على هذا التقرير من الحكم بمذكرته المقدمة بجلسة ١٩٥٤/٤/٢٠ بأنه قد اتفق صراحة بشأن هذه الصفقة فى الاتفاق المؤرخ ١٩٤٨/٣/٢١ على أن أقصى موعد للتسليم بميناء مرسيليا هو يوم ١٩٤٨/٣/٣١ خلافا للصفقتين الأخيرتين قد اتفق بشأنهما على موعد للشحن وأنه وقد ثبت أن المطعون عليه قد شحن الصفقة الأولى فى ١٩٤٨/٨/٣١ فوصلت مرسيليا فى ١٩٤٨/٤/١٤ أى بعد الموعد المحدد للتسليم يكون مقصرا فى تنفيذ التزامه ولكن الحكم المطعون فيه فقل أيضا من مناقشة هذا الدفاع الجوهرى .

ومن حيث إنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي يبين أنه قد جاء به في هذا الصدد ما يأتي : "وحيث إن الثابت الذي لا جدال فيه أن المدعى عليه هو الذي بدأ بفسخ الاتفاق بريقة أرسلها للمدعى في ١٩٤٨/٤/٧ المدعمة بالخطاب المرسل منه من لوزان إلى المدعى في ١٩٤٨/٤/٨ والذي يعلن به المدعى بإلغاء باقي الصفقة (عدا الـ ٢٠٠ طن التي شحنت) محتجا ومعللا ذلك بسبب واحد هو أن الشحن على (بني كارلو) التي وصلت مرسلها في ١٩٤٨/٤/١٤ بدلا من ١٩٤٨/٤/٦ ... وحيث إنه بالنسبة لتاريخ شحن الكمية الأولى من البصل الـ ٢٠٠ طن فقد قدم المدعى بوليصة الشحن الدالة على قيامه به بتاريخ ١٩٤٨/٣/٣١ وهو الموعد المتفق عليه باعتباره آخر موعد لشحن الكمية الأولى ... وحيث إنه تأسيسا على ما تقدم يكون المدعى قد قام بالشحن على البانحة بني كارلو في ١٩٤٨/٣/٣١ في حدود الاتفاق وبغير ما إخلال به ... " ويبين مما تقدم أن الحكم الابتدائي خلص إلى أن الطاعن الأول بصفته مديرا للشركة هو الذي بدأ بفسخ العقد المبرم بينه وبين المطعون عليه في خصوص الصفقتين الأخيرتين استنادا إلى الخطاب المرسل منه إلى المطعون عليه والمؤرخ ١٩٤٨/٤/٨ . وأن المطعون عليه قد أوفى بالتزامه بشحن الصفقة الأولى في ١٩٤٨/٣/٣١ . كما يبين من مطالعة الصورة الرسمية طبق الأصل من المذكرة المقدمة من الطاعنين بملف الطعن أن الطاعن الأول بصفته مديرا للشركة تمسك بدفاعه الوارد بتلك المذكرة المقدمة لمحكمة الاستئناف بجلسة ١٩٥٤/٤/٢٠ بأن المطعون عليه هو الذي بدأ بفسخ العقد واستند في ذلك إلى الخطاب المرسل من هذا الأخير إليه والمؤرخ ١٩٤٨/٤/٦ والذي وصله في ١٩٤٨/٤/٧ أي قبل تحرير خطاب ١٩٤٨/٤/٨ الذي استندت إليه محكمة أول درجة . وأن نص الاتفاق المؤرخ ١٩٤٨/٣/٢١ صريح في أن يوم ١٩٤٨/٣/٣١ هو أقصى موعد لتسليم الصفقة الأولى التي وصلت ميناء مرسلها في ١٩٤٨/٤/١٤ أي بعد الموعد المحدد مما يعتبر معه المطعون عليه مقصرا في تنفيذ التزاماته ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع بشقيه ولم يعن بمناقشته اكتفاء

بما قرره من أن "الأوجه التي بنى عليها الاستئناف لا تعدو أن تكون تكراراً لما
أثاره المستأنف المذكور من دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى وهو الدفاع الذي
رد عليه الحكم المستأنف رداً مستفيضاً في أسبابه التي تأخذ بها هذه المحكمة..."
وكان يبين من مطالعة الحكم الابتدائي أنه لم يورد أسباباً تصلح رداً على هذا
الدفاع وهو دفاع جوهرى مما يجوز أن يترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى
الدعوى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بقصور يعيبه
ويبطله مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٦ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ حايق رئيس المحكمة . وبحضور السادة المستشارين : محمد منولى عظم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(٧٨)

الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) دعوى . إثبات " قوة الأمر المقضى " .

القضاء فى مسألة كلية شاملة يحوز قوة الأمر المقضى فى تلك المسألة بين الخصوم أنفسهم .
مؤدى ذلك امتناع التنازع فى شأن حق جزئ آخر يتوقف ثبوته أو انقضاؤه على ثبوت
تلك المسألة الكلية السابق النصل فيها أو على انتفاؤها .

(ب) قسمة . " ضمان الاستحقاق " .

يضمن المتقاضون بعضهم لبعض ما لا يقع من تعرض أو استحقاق لسبب سابق على
القسمة . امتناع الضمان لسبب لاحق .

(ج) تعويض . تقادم " بدء مريانه " دعوى . " أساس الدعوى " .

دعوى التعويض التى يرجع بها المالك الحقيق على البائع للملكة فى حالة عدم إمكان
استرداد المبيع من المشتري أساسها العمل غير المشروع . هذا البيع هو الذى يسبب الضرر
المطالب بالتعويض عنه .

يبدأ مريان التقادم بالنسبة لتعويض (فى ظل القانون المدنى الملتى) من وقت
البيع الصادر من البائع المشتري .

(د) تقادم . "قطع التقادم" . "المطالبة القضائية" .

يشترط في المطالبة القضائية القاطعة للتقادم المسقط توافق معنى الطلب الجازم بالحق الذي يراد التناؤه . صحيفه الدعوى المرفوعة بحق ما لا تكون قاطعة للتقادم إلا في خصوص هذا الحق وما التحق به من توابعه . إذا تناير حقان أو تناير مصدرهما فالطلب الحاصل بأحدهما لا يكون قاطعا لمدة التقادم بالنسبة للآخر .

رفض الدعوى — التي من شأنها قطع التقادم — يزيل أثرها في قطع التقادم فيستمر في السريان .

(هـ) تقادم . "وقف التقادم" . "مناطه" .

قيام النزاع على الملكية لا يعتبر مانعا من سريان التقادم بالنسبة للتعرض الذي يرجع به المالك الحقيقي على البائع للملك عند عدم إمكان استرداد المبيع من المشتري لأن هذا النزاع لم يكن ليحول دون المطالبة به ولو بطلب احتياطي في دعوى الملكية . لا ينير من هذا النظر احتمال وقف دعوى التعرض حتى يفصل في النزاع على الملك .

١ — متى كان القضاء في مسألة كلية شاملة قد حاز قوة الأمر المقضى في تلك المسألة بين الخصوم أنفسهم فقد امتنع عليهم التنازع في شأن حق جزئي آخر يتوقف ثبوته أو انقضاؤه على ثبوت تلك المسألة الكلية التي سبق الفصل فيها أو على انتفاؤها (*) .

٢ — لا يضمن المتقاسمون بعضهم لبعض ما قد يقع من تعرض أو استحقاق إلا فيما كان منهما لسبب سابق على القسمة ، فيمتنع الضمان إذا كان التعرض أو الاستحقاق لسبب لاحق للقسمة .

(*) راجع قض ١٢/٧/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني س ١٢ رقم ١٢٦ وقض ١٢/٤/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني س ١٣ للعدد الثاني رقم ٦٦ وهامش صفحة ٤٤١ من هذا العدد .

٣ — دعوى التعويض التي يرجع بها المالك الحقيقي على البائع للملك في حالة عدم إمكان استرداد المبيع من المشتري يبدأ سريان التقادم بالنسبة لها من وقت البيع الذي صدر من البائع للمشتري (في ظل القانون المدني القديم) إذ أن هذا البيع هو العمل غير المشروع الذي سبب الضرر المطالب بالتعويض عنه^(١) .

٤ — يشترط في المطالبة القضائية التي تقطع التقادم المسقط أن يتوافر فيها معنى الطلب الجازم بالحق الذي يراد اقتضاؤه ولهذا فلا تعد صحيفة الدعوى المرفوعة بحق ماقاطعة إلا في خصوص هذا الحق وما التحقق به من توافره مما يجب بوجوبه أو يسقط كذلك بسقوطه فإن تغاير الحقان أو تغاير مصدرهما فالطلب الحاصل بأحدهما لا يكون قاطعاً لمدة التقادم بالنسبة للآخر على أنه إذا رفعت الدعوى — التي من شأنها قطع التقادم — فإن هذا الرفض يزيل أثرها في قطع التقادم ويعتبر الانقطاع كأنه لم يكن والتقادم الذي كان قد بدأ قبل رفعها مستمراً في سريانه^(٢) .

٥ — قيام النزاع على الملكية لا يعتبر مانعاً من سريان التقادم بالنسبة للتعويض الذي يرجع به المالك الحقيقي على البائع للملك عند عدم إمكان استرداد المبيع من المشتري لأن هذا النزاع لم يكن ليحول دون المطالبة به ولو بطلب احتياطي في دعوى الملكية، فضلاً عن أن دين التعويض يستحق من الوقت الذي يتحقق فيه الضرر بالبائع ولا يمنع من هذا النظر احتمال وقف دعوى التعويض حتى يفصل في النزاع على الملك .

(١) راجع المادة ١٧٢/١ من القانون المدني الجديد التي تنص بأن "تسقط دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع باقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر بالشخص المسؤول عنه وتسقط هذه الدعوى في كل حال باقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع" .

(٢) راجع قضا ١٩٥٩/٦/٢٥ بمجموعة المكتب الفني من ١٠ رقم ٨٠ ونقض ١٩٥٩/١٢/١٠ بمجموعة المكتب الفني السه العشرة رقم ١١٤ "المطالبة بمجزء من الدين قاطعة للتقادم بالنسبة لباقي الدين مادام أنها تدل في ذاتها على قصد الدائن في التمسك بحقه في الباقي وكان الذبت أن الحقين غير متغايرين ويجمعهما في ذلك مصدر واحد" .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومسائر أوراق الطعن — تحصل فى أن مورثة الطاعنين السيدة بهية غالى روفائيل كانت قد رفعت الدعوى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ مدنى كلى بنى سويف ضد المطعون عليهم الأربعة الأولين بصفقتهم ورثة المرحوم عازر روفائيل وضد المرحوم شاك روفائيل مورث باقى المطعون عليهم وطلبت فيها الحكم بثبوت ملكيتها إلى ٣ ف ٤ ط ٢١ من المينة الحدود والمعالم بالعريضة وتسليمها اليها ومنع منازعة المدعى عليهم لها فيها وقالت فى بيان دعواها تلك إن والدها المرحوم غالى روفائيل كان يملك مع أخيه عازر مورث المطعون عليهم الأربعة الأولين أطيانا قدرها ١٩٦ ف ١٩ ط ١٢ من محوض عازر بناحية ببا بحق النصف لكل منهما ولما توفى والدها ورثت عنه نصف نصيبه أى ٤٩ ف ٤ ط ٢١ من ورث عمها النصف الآخر وفى سنة ١٩٠٩ حرر عقد قسمة بينها وبين عمها المذكور اختصت بموجبه بنصيبها من — الجهة القبلى للأرض كلها واختص عمها بنصيبه وقدره ١٤٧ ف ١٤ ط ١٦ من بالجهة البحرية لنصيبها ونظرا لأنها كانت قاصرا وتحت وصاية عمها فتد ظل واضعا يده على جميع الأطيان حتى سنة ١٩٢٢ وكانت وقتئذ قد بلغت سن الرشد فحرر عقد اتفاق معها على أن تتولى إدارة شئون أطيانها بنفسها ابتداء من أول ابريل سنة ١٩٢٢ ولكنها لم تضع يدها فعلا على نصيبها إلا فى سنة ١٩٢٦ بسبب تأجيله للغير بعقود تنتهى فى آخر سنة ١٩٢٥ — وفى سنة ١٩٢٦ باع ورثة عمها من أطيانهم المجاورة لأطيانها ٧٣ ف ١٩ ط ٨ من إلى شاك روفائيل بعقد مسجل فى ٨ فبراير سنة ١٩٢٦ وتم البيع على الشيوخ فى أطيان البائعين ثم حرر هؤلاء مع المشتري فى ٧/٤/١٩٢٩ عقد قسمة سجل فى ٧/٨/١٩٢٩ اختص فيه المشتري بنصيبه الذى اشتراه فى الجزء الملاصق بغير فاصل طيعى لأطيان مورثة الطاعنين التى تبين لها حينذاك وجود عجز فى نصيبها

الذى اختصت به من قبل فحاولت الحصول عليه بالطريق الودى من وريثة عمها وقد قبلت زوجة عمها السيدة نجية أن تحرر لها عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر ورقة مؤرخة ١٩٢٩/١٢/٦ تمهدت فيها بأن ترد إليها ما يتضح وجوده من عجز في أطيانها يقابله زيادة في أطيان وريثة عازر غير أنها لم تف بعد ذلك بتعهداتها وقد نذبت المحكمة الابتدائية خيرا في الدعوى أظهر وجود عجز في أطيان مورثة الطاعنين قدره ٣ ف ٥ ط ٢٠ من ١٦ ط ١١ من في وضع يد شاكر و ٢ ف ١٣ ط ٩ من في وضع يد وريثة عازر في القدر الذى تبقى لهم بعدما باعوه لشاكر وقد عدلت مورثة الطاعنين بعد ذلك طلباتها بأن طلبت الحكم بتثبيت ملكيتها إلى ٣ ف ٥ ط ٢٠ من المينة بتقرير الخبير والرسم المرفق به وفي ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٠ قضت المحكمة الابتدائية بتثبيت ملكيتها إلى ٧ ط ١٦ من شائعة في ٧٤ ف ٨ ط ٥ من المملوكة لورثة عازر روفائيل والمينة بصحيفة ١٠/ من تقرير الخبير وبالرسم المرفق به وبإلزام نجية إسرائيل بصفقتها الشخصية بالمصروفات المناسبة وكف المنازعة في هذا القدر والتسليم ورفضت المحكمة ما عدا ذلك من الطلبات وأست قضاها على أن المشتري قد تملك القدر الذى وضع يده عليه من ملك مورثة الطاعنين بالتقادم الخمسى وأن حق مورثة الطاعنين في مطالبة وريثة عازر - فيما عدا الست نجية - بالقدر الذى يضعون اليد عليه من ملكها ، قد سقط بمضى أكثر من خمس عشرة سنة على بلوغها سن الرشد وعلى تاريخ استلامها لنصيبها من عمها أما عن السيدة نجية فقد اعتبرت المحكمة الورقة الصادرة منها بمثابة تماقد جديد برد الزيارة التى توجد في أطيان مورثها تلزم به برد ما يخصها في هذه الزيادة بحسب نصيبها الميراثى وهو الثمن أما أولادها القصر الذين تمهدت عنهم فإن هذا التعهد لا يلزمهم . استأنفت مورثة الطاعنين هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٢٧ سنة ٥٧ ق واختصمت فيه شاكر روفائيل وورثة عازر وطلبت تعديل الحكم المستأنف والحكم بتثبيت ملكيتها إلى ٣ ف ٥ ط ٢٠ من المينة بتقرير الخبير والرسم المرفق به ومنع منازعة المستأنف عليهم جميعا لها في هذا القدر وتسليمه إليها كما رفع وريثة السيدة نجية التى توفيت بعد رفع الاستئناف الأول - وهم بذاتهم وريثة عازر - استئنافا فرعا قيد برقم ٦٨ سنة ٥٩ ق طلبوا فيه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تثبيت ملكية مورثة الطاعنين إلى ٧ ط ١٦ من

ورفض دعوها - وبتاريخ ٢ من فبراير سنة ١٩٤٣ حكمت محكمة الاستئناف برفض الاستئناف الأصلي المرفوع من مورثة الطاعنين وفي الاستئناف الفرعي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به على مورثة المستأنفين (نجيبة اسرائيل) ورفض الدعوى قبلها - فطعنت مورثة الطاعنين في هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنها برقم ١٤٥ سنة ١٤ ق وقضت محكمة النقض في ٢٤ مايو سنة ١٩٥٥ بتقضى الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنة بالنسبة إلى ط ١٦ س ١١ التي وجدت زائدة في وضع يد شاكر ووفائيل وباحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف في هذا الخصوص ورفض الطعن فيما عدا ذلك وقد اعتبرت المحكمة ان وضع يد شاكر على القدر الزائد عما اشتراه حاصلا بطريق الاغتصاب لا استنادا إلى السبب الصحيح وأنه لا يصح أن يملكه إلا بالتقادم الطويل - وقد قضت محكمة الاستئناف في ٨ يناير سنة ١٩٥٢ بعد الإحالة بتثبيت ملكية مورثة الطاعنين إلى ذلك القدر - بعد ذلك أقام الطاعنان الدعوى الحالية رقم ٣٧ سنة ١٩٥١ مدنى كلى بنى سويف ضد ورثة عازر وورثة شاكر واستعرضا في صحيفتها أدوار التراجع على ماسبق بيانه ثم قالوا إنه بعد استئصال ط ١٦ س ١١ التي قضى بها لمورثتهما يكون الباقي مما أظهره الخبر عجزا في أطيان مورثتهما هو ٢ ف ١٣ ط ٩ س وأن ورثة عازر قد تصرفوا بالبيع في هذا القدر وهم يعلمون أنه غير مملوك لهم وتسببوا بذلك في حرمان مورثتهما منه وطلبا الحكم لها أصليا - بتثبيت ملكيتهما إلى هذا القدر المبين الحدود والمعالم بالصحيفة والمكمل للنقص الحاصل في أطيان مورثتهما وتسليمه اليهما ومنع منازعة المدعى عليهما لها فيه والريع ابتداء من أغسطس سنة ١٩٢٩ حتى التسليم واحتياطي الزام ورثة عازر (المطعون عليهم الأربعة الأولين) ومن مال تركه مورثهم بأن يدفعوا لها مبلغ ١٢٧٨ جنيها و ٧٤٥ مليا قيمة ط ١٣ ف ٢ ط ٩ س بواقع ثمن الفدان ٥٠٠ جنيه والريع من تاريخ عقد القسمة المسجل في ١٩٢٩/٨/٧ وقد دفع المطعون عليهم الأربعة الأول باتهاء الطلب الأصلي بالحكم فيه نهائيا في الاستئناف ٩٢٧ و ٦٨ والطعن بالنقض رقم ١٤٥ سنة ١٤ ق وبسقوط الحق في الطلب الاحتياطي بالتقادم الطويل المسقط . وفي ٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة الابتدائية أولا - بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة للطلب الأصلي لسابقة الفصل فيه في الاستئناف رقم ٩٢٧ سنة ٥٧ ق،

٦٨ سنة ٥٩ق . ثانيا — برفض الدعوى بالنسبة للطلب الاحتياطي — استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩١ سنة ٧٢ق وتنازلا مؤقتا عن طلب الريع وقصرا طلب الملكية على ١ف و ١٣ط و ٩س قيمة نصيب ورثة عازر في الحنية والعزبة وأرض النخيل والوابور وهي الباقية لهم ملاصقة لأرض مورثة الطاعنين من الجهة البحرية وبتاريخ ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٦ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف فطن الطاعنان في الحكم الاستئنافي بطريق النقض بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٧ من مايو سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما انتهت إليه في مذكرتها من رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد لثأره جلسة ٥ من أبريل سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعي الطاعنان في أولهما على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ومخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقولان إن هذا الحكم المؤيد للحكم الابتدائي قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر في ٢ من فبراير سنة ١٩٤٣ في الاستئنافين ٩٢٧ سنة ٥٧ق و ٦٨ سنة ٥٩ق استنادا إلى ما قاله من أن المحكمة الابتدائية قضت برفض الدعوى ٢٢٦ سنة ٣٨ق كلى بنى سريفا التي رفعتها مورثة الطاعنين بطلب تثبيت ملكيتها إلى ٣ف و ٥ط و ٢٠س من ذلك ٢ف و ١٣ط و ٩س في وضع يد عازر مورث المطعون عليهم الأربعة الأولين تأسيسا على سقوط حق مورثة الطاعنين في المطالبة بهذا المقدار بالتقادم الطويل المسقط وقد تأيد هذا الحكم استئنافا في ١٩٤٣/٢/٢ ولم يتناوله الطعن بالنقض المرفوع من مورثهما وبذلك أصبح ممتنعا إثارة طلب تثبيت الملكية لما هو في وضع يد المستأنف عليهم من ورثة عازر ووقائيل لا اكتسابه بحجة الشيء المقضي فيه — وأنه لا عمل للالتفات إلى ما تمسك به المستأنفان (الطاعنان) من مغايرة الطلب المطروح حاليا لما كان مطروحا في الحكم الاستئنافي إذ أن هذا الحكم قد قطع بسقوط حقهما في استرداد القدر المقتصب الذي يضع ورثة المستأنف عليهم يدهم عليه ، وذلك بالتقادم الطويل . فيستوى بعد ذلك أن يكون طلب هذا الاسترداد قد بدأ أولا بهمله شيوعا في كامل الأطنان التي اختص بها مورثهم ثم عدله المستأنفان في النزاع

الحالى يجعله محصورا في جزء من هذه الأطنان طالما أن أساس المطالبة بالحق في هذا التعديل متحد مع الأساس الذي قام عليه الطلب الأول والسقوط بالتقادم المقضى به شامل لأصل الحق في هذا الطلب — ويقول الطاعنان إن حكم محكمة الاستئناف الصادر في الاستئناف رقم ٩٢٧ سنة ٥٧ق، ٦٨ سنة ٥٩ق جاء خاليا مما أسنده إليه الحكم المطعون فيه من أنه قضى بسقوط حق مورثتهما بالتقادم في مطالبة عازر أو ورثته بالملكية مما يجعل الحكم المطعون فيه باطلا في إسناده بطلانا جوهريا ذلك أنه لم يكن معروضا على المحكمة إذ ذاك أى طلب من السيدة بهية مورثة الطاعنين ضد ورثة عازر روفائيل المطعون عليهم الأربعة الأول بتثبيت الملكية لأى قدر من الأطنان فلم يكن لذلك الحكم أن يتصدى لأمر لم يكن معروضا عليه ولم يتصد الحكم بالفعل لشيء من ذلك فقد كانت الدعوى بالملكية مرده بين السيدة بهية وبين شاكر روفائيل (مورث باقى المطعون عليهم) فقط على ما هو واضح في أسباب الحكم الاستئنافى السابق وإذا كان هذا الحكم — وهو بسبيل التعهد عن حدم أحقية مورثة الطاعنين في مطالبة شاكر بالملكية — قد عرض إلى قول ورثة عازر باكتساب الملكية بالتقادم للقدر من الأطنان المطلوبة من شاكر نفى أن عازر أو ورثته من بعده تملكوا هذه الأطنان بأى سبب من أسباب التملك فإن هذا لا يفيد ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الحكم الاستئنافى السابق قضى بسقوط حق مورثة الطاعنين ضد عازر أو ورثته في مطالبتهم بالملكية — ولقد أخطأ الحكم المطعون فيه أيضا فى القانون بقضائه بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ كلى بنى سويف التى انتهت بحكم محكمة الاستئناف فى ٢ فبراير سنة ١٩٤٣ ذلك أنه يوجد اختلاف بين الدعويين فى العين محل النزاع وفى شخص المدعى عليه فقد رفعت الدعوى الأولى بطلب تثبيت ملكية مورثة الطاعنين للقدر المقتصب من أرضها شيوطا فى جملة الأطنان المقسومة فى سنة ١٩٠٩ ومقدارها ١٩٦ فدانا و ١٩ قيراطا و ١٢ سهما ثم عدلت المدعية هذه الطلبات بعد أن قدم الخبير تقريره وحددت الأطنان التى طلبت تثبيت ملكيتها إليها بأن تكون مفرزة فى أطنان شاكر روفائيل الملاصقة لأطنانها من الجهة البحرية وبمقدار ٣ فدادين وه قرار يطو ٢٠ سهرا لا يدخل فيها شيء من مساحة ١ فدان و ١٣ قيراطا و ٩ أسهم المشغولة بالعزبة والحنينة والنخيل والتى كان عازر وورثته يحتفظون بها لأنفسهم

ملاصقة لأطيان مورثة الطاعنين من حدها البحرى ولم تدخل ضمن ما باعوه إلى شاكر وكان طلب الحكم بما طلبت مورثة الطاعنين تثبيت ملكيتها إليه موجهها إلى شاكر روفائيل وحده دون ورثة عازر أما في الدعوى الأخيرة التى انتهت بالحكم المطعون فيه فإن طلبات مورثة الطاعنين فيها الخاصة بالملكية اقتضت بعد التعديل على المطالبة بملكية القدر البالغ مساحته ١ ف و ١٣ ط و ٩ س السالف الذكر والذي لم يكن داخلا ضمن المقدار الذى طلبت تثبيت ملكيتها إليه في الدعوى الأولى وهذا القدر المشغول بالعزبة والجحينة والتخيل مطلوب في الدعوى الأخيرة الحكم به ضد ورثة عازر روفائيل دون ورثة شاكر . ويضيف الطاعنان أنه لا اعتداد بما قاله الحكم المطعون فيه من أنه يستوى أن يكون طلب الاسترداد أولا كان شيوما ثم أصبح في الدعوى الأخيرة محصورا في جزء من الأطيان طالبا أن أساس المطالبة بالحق في الدعويين واحد لا اعتداد بهذا القول بعد أن ثبت أنه لم يكن مطلوبا في الدعوى الأولى شيء من عازر روفائيل فليس ثمة وجه للقول باتحاد الأساس بين أمرين لا وجود لهما وإذا كان الحكم الابتدائي قال بسقوط الملكية بالتقادم فإن هذا القول مخالف للقانون ذلك أن حق الملكية لا يسقط بالسكوت بل ان الملكية تكتسب بالحيازة والحيازة لا تكون إلا عن عقار معلوم .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من الوقائع السالف بيانها أن طلب مورثة الطاعنين الملكية في الدعوى الأولى كان موجهها إلى ورثة عازر المطعون عليهم الأربعة الأولين وكذلك إلى شاكر روفائيل مورث باقى المطعون عليهم وظل الحال كذلك بعد أن عدلت مورثة الطاعنين طلباتها استنادا إلى ما ورد في تقرير الخبير إذ طلبت الحكم بملكيتها إلى ما أظهره الخبير وهو ٣ ف و ٥ ط و ٢٠ س من ذلك ٢ ف و ١٣ ط و ٩ س في وضع يد ورثة عازر و ١٦ ط و ١١ س في وضع يد شاكر واستمرت الخصومة على أصلها هذا في جميع مراحل الدعوى وقد نازع ورثة عازر مورثة الطاعنين منازمة جدية ودفعوا بسقوط حقها في طلب استرداد المعجز المدعى به بالتقادم الطويل كما نازعوا في مدلول الورقة المأخوذة على واحدة منهم والتي استندت إليها مورثة الطاعنين في التمدليل على إقرارهم بوجود المعجز في وضع يدهم وقد عرضت المحكمة لمنازعتهم وفصلت فيها وانهت إلى القضاء بثبوت ملكية مورثة الطاعنين إلى ٧ ف و ١٦ ط شائعة

في ٧٤ ف و ٨ ط وه من المملوكة لورثة عازر باعتبار أن القدر المقضى به يمثل نصيب الزوجة الموقعة على تلك الورقة في العجز الذي يضع هؤلاء الورثة يدهم عليه ولما استأنفت مورثة الطاعنين هذا الحكم اختصمت في الاستئناف ورثة عازر أيضا ووجهت إليهم الطلبات ذاتها التي وجهتها إليهم في دعواها الابتدائية كما وجهوا هم إليها باعتبارهم ورثة الزوجة المحكوم عليها استئنافا فرميا طلبوا فيه إفساء الحكم فيما قضى به على مورثتهم ولما طعنت مورثة الطاعنين بالنقض في الحكم الذي صدر في هذين الاستئنافين اختصمت فيه أيضا ورثة عازر — ويبين من هذا كله أن ورثة عازر كانوا في الدعوة الأولى التي أقامتها مورثة الطاعنين خصوما حقيقيين ذوى شأن مما لا يصح معه القول بأن الطلبات لم تكن في تلك الدعوى موجهة إليهم وأنها كانت موجهة إلى شاكر ووفائيل وحده — أما ما تضمنه النعي من اختلاف العين محل النزاع في الدعوى الأولى عنها في الدعوى الحالية التي انتهت بالحكم المطعون فيه فردود أيضا بأنه لما كان الطاعنان لم يقدموا صورة من عريضة الدعوى الأولى التي رفعتها مورثتهما برقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ كلى بنى سويف ولا صورة من المذكرة التي عدلت فيها مورثتهما طلباتها في تلك الدعوى بعد أن قدم الخبير تقريره حتى يمكن لهذه المحكمة أن تستبين صحة ما يدعيانه من أن مساحة القدان وثلاثة عشر قراطا وتسعة أمهم المشغولة بمباني العزبة وبالحديقة والنخيل والتي قصرا طلب الملكية عليها أمام محكمة الاستئناف في دعواها الحالية لم تكن داخلة ضمن القدر الذي كان محل طلب الملكية في الدعوى الأولى التي رفعتها مورثتهما — وكانت الأحكام الصادرة في الدعوى الأولى والمقدمة صورها بملف الطعن خالية مما يفيد ذلك كما لا يفيد كون مورثة الطاعنين عدلت طلباتها في تلك الدعوى إلى طلب الملكية إلى ٣ ف وه ط و ٢٠ من المدينة بتقرير الخبير والرسم المرفق به ذلك أن الطاعنين لم يقدموا أيضا صورة من هذا الرسم الذي أحالا إليه في طلباتها حتى يمكن معرفة مضمونه ولأن الإحالة إلى تقرير الخبير لا تفيد بذاتها أكثر من طلب مورثة الطاعنين الملكية لما أظهره الخبير عجزا في أرضها قدره ٣ ف وه ط و ٢٠ من وهو ما يزيد عما كانت قد طلبته أصلا في صحيفة دعواها ويشمل القدر الذي أظهره الخبير — على ما ورد في تقريره المقدمة صورة منه — ٢ ف و ١٣ ط و ٩ من في وضع يد ورثة عازر ، ١٦ ط و ١١ من في وضع يد شاكر — لما كان ذلك وكان حكم

محكمة الإستئناف في الدعوى الأولى قد أورد في أسبابه المرتبطة بمنطوقه ما يأتى "وحيث إنه لذلك يكون حق السيدة بهية (مورثة الطاعنين) في استكمال ماتدعيه تقصا من تلك المساحة في جهتها البحرية منصبا على ما يكمل ذلك التقص في تلك الجهة التى هى فى الوقت ذاته الجهة القبلية للمساحة التى كان قد اختص بها عازر روفائيل بمقتضى تلك التسمية ولا يحق للسيدة بهية المطالبة بالتقص الذى تدعيه فى جهة أخرى ولا شيوعا فى باقى الأقطان المقسومة.. وحيث إنه بالنسبة للتقص الذى ظهر فى مقدار المساحة التى اختصت بها السيدة بهية فإن مقداره ٣ ف و ٥ ط و ٢٠ س وإنه وإن كان للسيدة بهية الحق فى امتياز هذا "معجز من الأقطان المجاورة للأقطان التى اختصت بها وذلك من جهتها البحرية إلا أن هذا الحق قد أصبح معطلا بفعل ورثة عازر الذين باعوا تلك المساحة المكتملة لنصيبها ضمن مساحة أكبر منها مقدارها ٧٣ ف و ١٩ ط و ٨ س إلى شاكروفاثيل بموجب عقد بيع تاريخه ١٩٢٦/٢/٩ تلاه عقد قسمة تاريخه ١٩٢٩/٤/٧ به اختصاص شاكروفاثيل المجاورة لنصيب السيدة بهية ومن ضمنها المساحة المكتملة لنصيبها وقد وضع يده على المساحة كلها مفروزة ابتداء من سنة ١٩٢٩ لغاية رفع هذه الدعوى فى ٢٨ مارس سنة ١٩٣٨ وكان وضع يده حادثا مستمرا ظاهرا بحسن نية وبصفته مالكا ومستندا إلى سبب صحيح... ولذلك يكون قد تملك المساحة المكتملة لنصيب السيدة بهية بالتقادم القصير والسبب الصحيح... وحيث إنه إذا كانت ملكية السيدة بهية لما يكمل حصتها قد ضاعت بسبب اكتساب شاكروفاثيل بالسبب الصحيح والتقادم الخمسى فإن ذلك كان نتيجة تصرف ورثة عازر فى هذه التكملة دون أن يكون لهم حق فى هذا التصرف".

وقد أقرت محكمة التقص هذا النظرين طعن أمامها فى هذا الحكم. لما كان ذلك وكانت مورثة الطاعنين قد طالبت فى دعواها الأولى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ بملكيتهما لجميع القدر المكمل لنصيبها وكانت الحقيقة التى تقررت فى تلك الدعوى هى أن جميع المساحة المكتملة لنصيب مورثة الطاعنين فى الأقطان بعد استبعاد آل ١٦ قيراطا و ١١ سهما التى قضى لها بها ضد شاكروفاثيل قد باعها ورثة عازر ضمن ما باعوه إلى شاكروفاثيل وتلكها الأخير بالتقادم الخمسى وضاعت بذلك ملكية مورثة الطاعنين لهذه المساحة وكان الحكم الصادر فى تلك الدعوى قد حاز فى خصوص هذه المسألة قوة الأمر المقضى فان ذلك يكون مانعا من العودة إلى المناقشة فيها

في أي دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بصورة أخرى أو استنادا إلى وسائل دفاع لم تعرض على المحكمة في النزاع الأول وبالتالي فإن دعوى الطاعنين الحالية قبل المطعون عليهم الأربعة الأول وهم ورثة عازر بطلب الملكية لجزء من المعجز الذي ظهر في أطيان مورثتهما بعد أن فصل انتهائيا في الدعوى الأولى لا تكون مقبولة ذلك أن القضاء في هذه المسألة الكلية الشاملة يحوز قوة الأمر المقضى في تلك المسألة بين الخصوم أنفسهم ويمنع هؤلاء الخصوم من التنازع في شأن حق جزئي آخر متوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة الكلية السابق الفصل فيها أو على انتفاؤها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم جواز نظر الطلب الأصيل الخاص بالملكية لسبق الفصل فيه انتهائيا قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولا يعيبه بعد ذلك أن يكون قد أخطأ في بعض ما أسنده إلى الحكم الاستئنافي الصادر في النزاع السابق لأن هذا الخطأ غير ذي أثر في النتيجة الصحيحة التي انتهى إليها .

وحيث إن الطاعنين ينعينان في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون اذ قضى برفض دعواهما في خصوص مطالبتهما ورثة عازر روفائيل (المطعون عليهم الأربعة الأول) بقيمة الأطيان المقتسبة من ملكهم الذي كانت مورثتهم قد اختصت به بموجب عقد القسمة المحرر سنة ١٩٠٩ لسقوط الحق في هذه المطالبة بمضي المدة تأسيسا على القول بأن هذا الحق قد نشأ منذ سنة ١٩٢٩ حيث سجلت القسمة بين عازر وشاكر مما اعتبره الحكم مبدأ لاستحقاق التعويض ويقول الطاعنان إن في هذا النظر مخالفة للقانون ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ كلى بنى سوييف أن النزاع القضائي في شأن ملكية مورثة الطاعنين للقدر المقتسب من أطيانها ظل معلقا أمام القضاء منذ سنة ١٩٣٨ حتى فصل في أمره نهائيا من محكمة الاستئناف في ٢ من فبراير سنة ١٩٤٣ ولم يصدر حكم محكمة النقض في الطعن الذي رفع عن ذلك الحكم إلا في ٢٤ من مايو سنة ١٩٤٥ فلو أن مورثة الطاعنين كانت قد تعجلت برفع دعواها بالرجوع على ورثة عازر بقيمة القدر من أطيانها الذي تسببوا بتصرفهم فيه في ضياع ملكيته عليها قبل أن يفصل في النزاع في الملكية لكان مصير دعواها بذلك أن توقف حتى يفصل في هذا النزاع ومن هذا يبين أن دين مورثة الطاعنين لم يصبح مستحقا إلا منذ صدور حكم النقض في ٢٤ مايو سنة ١٩٤٥ أو في القليل منذ

صدور حكم الاستئناف في ٢ فبراير سنة ١٩٤٣ فلا يبدأ سريان التقادم إلا من هذا التاريخ عملاً بالمادة ٣٨١ من القانون المدني كما أن قيام ذلك النزاع كان مانعاً من المطالبة بمنع من سريان التقادم بالتطبيق لنص المادة ٣٨٢ من القانون المذكور — كذلك فإن ورثة عازر يلتمون بضمان المتقاسم للطاعنين بموجب عقد القسمة المحرر في سنة ١٩٠٩ وهذا الضمان يلزمهم بقيمة العين متى تعذر الضمان عيناً وهو لا يتولد إلا من يوم ثبوت الاستحقاق ولما كان استحقاق العقار لشاكر روفائيل لم يثبت إلا بحكم الاستئناف المؤرخ ٢ فبراير سنة ١٩٤٣ فلا يبدأ سريان الحق في الضمان أى في الرجوع على المتسبب في ضياع ملكية مورثة الطاعنين — وهو عازر روفائيل — إلا من تاريخ صدور ذلك الحكم وذلك عملاً بالمادة ٣٨١ من القانون المدني . ويضيف الطاعنان أن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد في انقطاع مدة التقادم المسقط بشيء من إجراءات الدعوى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ كلى بنى سوييف بمقولة إن هذه الدعوى قضى برفضها فتزول جميع آثارها القاطعة للتقادم فإنه يكون قد مسخ حكم الاستئناف الرقم ١٩٤٣/٢/٢ لأن هذا الحكم كما قالت محكمة النقض في حكمها في الطعن الذي رفع عنه قد قضى لمورثة الطاعنين بحق الرجوع على ورثة عازر بثن العجز الذي ضاع عليها بسبب تصرفهم بالبيع إلى شاكر — والقضاء بهذا الحق لا يعتبر رفضاً له — وأخيراً يقول الطاعنان إنه لما كانت مورثتهما قد أقامت دعاوياً الأولى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ ضد شاكر روفائيل في مواجهة ورثة عازر وقد قضى في تلك الدعوى لمصلحتها بتثبيت ملكيتها إلى ١٦ ط و ١١ س مما طلبت فإن ذلك يعتبر عملاً قاطعاً للمدة مما نصت عليه المادة ٣٨٣ من القانون المدني ويكون في إهدار الحكم المطعون فيه لهذا العمل مخالفة أخرى للقانون .

وحيث إن هذا النعي بجميع ما تضمنه مردود بأن المتقاسمين لا يضمن بعضهم لبعض ما يقع من تعرض أو استحقاق إلا ما كان منهما لسبب سابق على القسمة فيمتنع الضمان إذا كان التعرض أو الاستحقاق لسبب لاحق للقسمة — ولما كان الثابت أن سبب استحقاق العقار الذي يطالب الطاعنان ورثة عازر بالضمان عنه هو — كما يقول الطاعنان — تصرف ورثة عازر — المتقاسم مع مورثتهما بالبيع في هذا العقار إلى شخص تملكه بالتقادم وكان هذا التصرف بإقرار الطاعنين قد حصل في سنة ١٩٢٩ أى في تاريخ لاحق للقسمة فإنه لا محل

للضمان في هذه الحالة وبالتالي لا يكون ثمت محل للاستناد إلى الحكم الوارد في المادة ٣٨١ من القانون المدني في شأن تحديد مبدأ سريان التقادم بالنسبة إلى ضمان الاستحقاق ولما كان الأمر في طلب الطاعنين الاحتياطي لا يعدو أن يكون رجوعاً منهما بالتعويض على وريثة عازر لبيعهم عقاراً مملوكاً لمورثتهما استحالة عليهما استرداده من المشتري بسبب تملكه بالتقادم وهذا الرجوع ليس له من سند في خصوص واقعة الدعوى سوى أحكام بيع ملك الغير ولما كانت دعوى التعويض التي يرجع بها المالك الحقيقي على البائع للملك في حالة عدم إمكانه استرداد المبيع من المشتري يبدأ سريان التقادم بالنسبة إليهما من وقت البيع الذي صدر من البائع إلى المشتري إذ أن هذا البيع هو العمل غير المشروع الذي سبب الضرر المطالب بتعويضه ولما كان الثابت أن البيع تم على الشيوع بعقد سجل في فبراير سنة ١٩٢٦ وتلاه عقد قسمة بين البائعين والمشتري سجل في ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٩ حدد القدر المبيع في الجزء الملاصق لأطيان مورثة الطاعنين من الجهة البحرية مدخلاً فيه المساحة المكتملة لتعصيب هذه المورثة — وقد علمت هي بالبائع وبالقسمة في حينهما — فإن دين التعويض يعتبر مستحقاً من تاريخ القسمة التي تعتبر مكتملة للبيع على اعتبار أنها عينت موقع الأطيان المبيعة — ويبدأ سريان التقادم بالنسبة إلى هذا الدين من ذلك التاريخ . لما كان ذلك وكانت مورثة الطاعنين لم ترفع دعواها بالمطالبة بهذا التعويض إلا في يناير سنة ١٩٥١ أي بعد انقضاء أكثر من خمس عشرة سنة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط الحق في المطالبة بالتقادم وانتهى إلى رفض الطلب الاحتياطي تأسيساً على ذلك لا يكون قد خالف القانون — ولا عبرة بما يقوله الطاعنان من أن التقادم بالنسبة إلى طلب التعويض قد انقطع برفع مورثتهما الدعوى رقم ٢٢٦ سنة ١٩٣٨ ضد وريثة عازر ومن اشترى العقار منهم بطلب الملكية للعقار الذي تسبب وريثة عازر في ضياع ملكيتهما له . ذلك أنه يشترط في المطالبة القضائية التي تقطع التقادم المسقط أن يتوافر فيها معنى الطلب الجازم بالحق الذي يراد اقتضاؤه ولهذا لا تعتبر صحيفة الدعوى المرفوعة بحق ما قاطعة له إلا في خصوص هذا الحق وما التحق به من توابعه مما يجب بوجوبه أو يسقط كذلك بسقوطه فإن تغاير الحقان أو تغاير مصدرهما فالطلب الحاصل بأحدهما لا يكون قاطعاً لمدة التقادم بالنسبة للآخر — ولما كانت صحيفة الدعوى

السابقة رقم ٢٢٦ سنة ١٩٢٨ بنى سويف لا تحمل معنى الطلب الجازم بالتعويض الذي يطلبه الطاعنان في دعواهما الحالية وكان هذا التعويض لا يعتبر من توابع طلب الملكية والاسترداد الذي كان مطلوباً في الدعوى السابقة بالمعنى السالف تحديده إذ أنه لا يجب بوجوبه ولا يسقط بسقوطه بل إن التعويض لا يجب إلا بسقوط طلب الاسترداد — فإن تلك الدعوى لا يكون من شأنها قطع مريان التقادم بالنسبة إلى طلب التعويض . هذا إلى أنه لما كانت تلك الدعوى قد انتهت بالرفض وكانت الدعوى — ولو كان من شأنها قطع التقادم — إذا رفضت يزول أثرها في قطع التقادم فيعتبر الانقطاع كان لم يكن والتقادم الذي كان قد بدأ قبل رفعها مستمرا في المريان فإن ما يقوله الطاعنان يكون غير صحيح في القانون . وليس صحيحاً كذلك ما يقوله الطاعنان من أن الحكم الاستثنائي الصادر في الدعوى الأولى قضى لهما ضد ورثة عازر بحقهما في الرجوع على هؤلاء الورثة بضمن العجز ذلك أن كل ما ورد في الحكم الاستثنائي المشار إليه في خصوص ما يستند إليه الطاعنان هو أنه بعد أن قرر عدم أحقية مورثتهما في طلب الملكية للساحة المكملة لأطيانها بسبب كسب شاكر ورفائيل لهما بالتقادم الخمسي قال ” وحيث إن دعوى الست بهية غالي المعروضة على المحكمة هي دعوى ملكية فالمدعية وشأنها مع ورثة عازر فيما يتعلق بما عسى أن يكون لها من حقوق شخصية قبلهم بسبب تصرفهم في تكملة نصيبها من الأطيان بمحوض عازر ذلك التصرف الذي ترتب عليه ضياع حقها في الملكية “ وهذا الذي قاله الحكم المذكور لا يعتبر قضاء لمورثة الطاعنين بحقها في الرجوع على ورثة عازر بالتعويض . ذلك أنه لم يكن معروضا على المحكمة في تلك الدعوى أى طلب بالتعويض ضد ورثة عازر فلم يكن للحكم أن يفصل في أمر غير معروض ولم يتصد الحكم بالفعل لشيء من ذلك والأمر فيما قاله في أسبابه — مما سلف بيانه — لا يعدو مجرد تنبيه لمورثتهما بأن رفض طلبها الخاص بالملكية لا يمنعها من الرجوع على ورثة عازر بما عسى أن يكون لها من حقوق شخصية قبلهم .

وحيث إن القول بأن قيام النزاع في الملكية في الدعوى الأولى يعتبر عذرا مانعا من المطالبة بالتعويض يمنع من مريان التقادم عملاً بالمادة ٣٨٢ من القانون المدني — هذا القول مردود بأن قيام ذلك النزاع لا يعتبر مانعا من

سريان التقدام بالنسبة إلى هذا التعويض لأنه لم يكن ليحول دون المطالبة به ولو بطلب احتياطي في الدعوى الأولى كما فعل الطاعنان في دعواهما الحالية ذلك أن دين التعويض استحق من الوقت الذي تحقق فيه الضرر لمورثة الطاعنين ببيع ورثة عازر القدر الذي يكل نصيبها في الأتيان ودخول هذا القدر فيما اختص به المشتري بمقتضى عقد القسمة وليس يجدى الطاعنين القول بأن الدعوى بطلب التعويض من ورثة عازر — لو أنها رفعت قبل الفصل في النزاع في شأن الملكية — لكان مصيرها أن توقف حتى يفصل في هذا النزاع ذلك أنه حتى لو كان هذا هو مصيرها فإن ذلك ليس من شأنه أن يعفى الطاعنين أو مورثتهما من المطالبة بهذا التعويض قبل أن يسقط الحق فيه بالتقدم مادام أن دين التعويض كان مستحق الأداء على ما سلف ذكره .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٢٦ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى حلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمود القاضى ، ومحمود
توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى .

(٧٩)

الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٢٦ القضائية :

تقل . ” نقل الأشخاص ” . ” الالتزام بسلامة الراكب ” . التزام ” الخطأ
العقدى ” ” الالتزام بتحقيق غاية ” . اثبات . مسئولية .

(أ ، ب) عقد نقل الأشخاص يلحق على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب . التزام
بتحقيق غاية . يكفى الراكب اثبات اصابته أثناء تنفيذ العقد ويعتبر هذا اثباتا لاختلال
الناقل لالتزامه وقيام مسئوليته عن الضرر الناجم عن الاصابة بغير حاجة الى اثبات وقوع
خطأ من جانبه . لا ترتفع هذه المسؤولية إلا بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ
من الغير لم يكن في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه ، متى كان هذا الخطأ وحده هو سبب
الضرر الحادث للراكب .

١ — إن عقد نقل الأشخاص يلحق على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة
الراكب ، بمعنى أن يكون ملتزما بتوصيله إلى الوجهة المتفق عليها سليما ، وهو
التزام بتحقيق غاية بحيث إذا أصيب الراكب فإنه يكفى أن يثبت أنه أصيب
أثناء تنفيذ عقد النقل ويعتبر هذا منه اثباتا لعدم قيام الناقل بالتزامه ، ومن
ثم تقوم مسؤولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة إلى اثبات وقوع خطأ
من جانبه .

٢ — لا ترتفع مسؤولية الناقل عن سلامة الراكب إلا إذا أثبت هو — أى
الناقل — أن الضرر (الحاصل للراكب) قد نشأ عن قوة القاهرة أو عن خطأ
من المضرور أو عن خطأ من الغير ، على أنه يشترط في خطأ الغير الذى يعنى
الناقل من المسؤولية اصفاء كاملا ألا يكون في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه

وأن يكون هذا الخطأ وحده هو سبب الضرر . فإذا كانت الوقائع التي أوردتها الحكم لا يبين منها أن مصلحة السكك الحديدية لم يكن في مقدورها توقع خطأ الغير (محاولة تهريب مواد متفجرة في القطارات والقائما) الذي سبب إصابة الراكب ، أو منع هذا الخطأ ، بل كان من الممكن توقعه وتقاويه باتخاذها الاحتياطات الكفيلة بمنع نقل المواد المتفجرة ومنع القائما ، فإن هذا الخطأ من الغير لا يعفى الناقل (مصلحة السكك الحديدية) من المسؤولية اعفاء كلياً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن — تتحصل في أنه في ٢١ من أغسطس سنة ١٩٥٠ حدث انفجار بقطار الركاب رقم ٢٦٥ القادم من مرمى مطروح إلى الاسكندرية نتيجة إلقاء أحد الركاب بستة أجولة بها مواد متفجرة (جلجنيت) من القطار أثناء سيره فسقط أحدها تحت العجلات ومرت عليه فحدث الانفجار الذي أودى بحياة بنت المطعون عليهما التي كانت من بين ركاب ذلك القطار — فأقام المطعون عليهما الدعوى رقم ١٠٣٦ سنة ١٩٥١ كلى الاسكندرية ضد الطاعنين وطلباً إليهما بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه تعويضاً لهما عما أصابهما من أضرار نتيجة خطأ الطاعنين الذي يتمثل في إهمال رجال السكة الحديدية في الإشراف على سلامة الركاب وفي العمل على منع نقل المواد المتفجرة في القطارات ولاسيما قطارات الركاب القادمة من الصحراء الغربية لسابقة تهريب المواد المتفجرة بها وحدث انفجارات فيها وقالوا إن مسؤولية مصلحة السكة الحديدية في هذه الحالة مسؤولية تعاقدية تترتب على عقد النقل — وبتاريخ ١٨ من فبراير سنة ١٩٥٣ حكمت المحكمة الابتدائية بالزام الطاعنين بأن يدفعوا للمطعون عليهما مبلغ ألفي جنيه والمصروفات المناسبة فاستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٩ سنة ٩ ق الاسكندرية وأسا

استثناهما على ما كانا قد دفعا به أمام محكمة أول درجة من أنه لم يقع خطأ من جانبهما وأن الحادث وقع نتيجة خطأ من الغير وأن من شأن هذا الخطأ أن يرفع المسؤولية عنهما سواء عرفت شخصية هذا الغير أو لم تعرف وبتاريخ ٢٩ من فبراير سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف الاسكندرية بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنان في هذا الحكم الاستئنافي بطريق النقض وذلك بتقرير في قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٦ من يولييه سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة الفحص في تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات حدد لنظره أخيرا جلسة ٢٩/٣/١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه في سببين يتحصل أولهما في مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أنه قضى بمسئولية مصلحة السكة الحديدية من الضرر رغم ما ثبت من أن هذا الضرر إنما ترتب على فعل الغير الذي ألقى بأجولة من المتفجرات من القطار وقد أسس الحكم قضاءه على أن المصلحة كان يمكنها تفادي الحادث لو أنها شددت الرقابة لمنع هذا الغير من إلقاء الأجولة ويقول الطاعنان إن المسؤولية سواء كانت تعاقدية أو تقصيرية يجب أن يتوافر لقيامها ثلاثة أركان هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وعلاقة السببية هذه تنفى بوجود السبب الأجنبي وإن الثابت هو أن مصرع ابنة المطعون عليهما قد نتج من إلقاء أحد الركاب أجولة بها مادة متفجرة فاقفجر أحدها وهذا هو السبب المباشر للحادث وهو خطأ من هذا الراكب الذي لم يعرف وليس من الضروري أن يكون الغير معروفا مادام الدليل قد قام على أن الحادث كان من بين أسبابه خطأ صدر من شخص ثالث لم يعرف أما قول الحكم بأن المصلحة قد أخطأت فإنه فضلا عن أنه قول مرسل ملق على عواهنه فإنه يفرض حصول هذا الخطأ فليس هو السبب المباشر أو المنتج إذ لو أن المصلحة كانت قد هلت العديد من المفتشين كما قالت محكمة الموضوع فإن ذلك لم يكن من المحتمل أن يمنع الحادث إذ ليس في وسع هؤلاء المفتشين ولا من سلطتهم تفتيش أمتعة الركاب لأن التفتيش لا يجوز إلا في الأحوال المعينة في القانون ولا يجوز الالتجاء إليه لاكتشاف الجرائم فالحكم المطعون فيه إذ قضى بالتعويض على أساس أن المصلحة لم تحاول منع

الحادث ثم كيف هذا الامتناع بأنه خطا مع أنه في الواقع ليس خطأ على الإطلاق ولو كان خطأ فانه خطأ طارئ غير منتج تنفى به علاقة السببية بين الخطأ والضرر - فان الحكم يكون قد خالف القانون .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أنه " لا خلاف في أن تصوير الحادث هو أن أحد الركاب ألقى من القطار ستة أجولة جاءت خمسة منها بعيدة عن عجلات القطار وسقط السادس تحت القطار فمرت عليه العجلات فحصل الانفجار الذي أودى بحياة بنت المستأنف عليهما (المطعون عليهما) وحيث إنه من جهة مسئولية الناقل ازاء الراكب أهى مسئولية عقوبة أم مسئولية تقصيرية فقد أصبح من المفروغ منه الآن أن هذه المسئولية هى مسئولية عقدية ترتب على الناقل أن يوصل الراكب سليما وكل ما على الراكب أن يثبتته هو أن الحادث وقع أثناء السفر دون أن يكلف اثبات سبب الحادث ولا علاقته بالسفر . . اذ يعتبر الناقل متعهدا بنقل المسافر سليما وإلا اعتبر مسئولا مسئولية لا يرفعها عنه إلا أن يثبت أن الحادث يرجع إلى خطأ غير متوقع من المسافر أو من الغير أو إلى قوة قاهرة لا تتصل بمهمات النقل . وحيث ان مصلحة السكة الحديدية تعتمد في دفع المسئولية عنها على أن أحد الركاب قد ألقى جوالا به مواد متفجرة تحت عجلات القطار فمر عليها فحدث الانفجار الذى سبب الحادث . . وحيث إنه من الشروط في خطأ الغير المعنى من المسئولية أن يكون غير متوقع ومن غير الممكن تفاديه . وحيث إن الواضح هنا أن الفعل الذى تسبب عنه الحادث مباشرة هو القاء جوال به مواد متفجرة سقط تحت عجلات القطار وهذا الفعل متوقع الحصول قد احتملته لوائح السكة الحديدية فمنعته مقدما وحرمت على الركاب القاء شئ من القطار . والفعل أيضا كان من الممكن تفاديه لو أن عمال السكة الحديدية حاولوا أن يوقفوا هذا الراكب عن القاء الأجولة وظاهر أن القاءها لم يكن دفعة واحدة لأن هذا غير متصور ماديا وظاهر أيضا انه قد القيت خمسة قبل القاء الجوال الأخير الذى سقط تحت العجلات فسبب الحادث فلو أن أحدا من عمال السكة الحديدية أوقف الراكب عن سوء فعلته لما كان تمادى في الالتقاء حتى ألقى الجوال الأخير ولكن الظاهر من الأوراق انه لم يتعرض له أحد من عمال القطار فتبادى حتى ألقى الجوال الأخير . . وقد اسبغت القرارات على عمال المصلحة صفة الضبطية القضائية تمكينا لهم من مراقبة تنفيذ القرارات الخاصة بنظم السكة الحديدية

ولا تستطيع المصلحة ان تتحمل من شرط عدم امكان التفادى لقصور عدد عمالها
هن امكان مراقبة حركات الركاب ومنعهم عن الاتيان بعمل مخالف لأن قلة
عدد العمال لا يمكن أن يندرج تحت شرط عدم امكان التفادى وفي ظروف
القضية لا يظهر أنه استحال على عمال المصلحة منع هذا الراكب من عملية
الالقاء لأنه لم يثبت أن أحدا منهم لاحظ فعلته أو حاول منعه فاستعصى
عليه ذلك بل الثابت أنه لم يكن هناك أحد من عمال المصلحة حين قام هذا
الراكب بلقاء الأجولة ومن ثم فإن فعل الراكب هذا لا يمكن أن يندرج تحت
خطأ الغير بشرائطه المطلوبة للإعفاء من المسؤولية تلك المسؤولية المشددة على أمين
النقل — وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه صحيح في القانون ذلك أن
عقد نقل الأشخاص يلقي على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب بمعنى أن
يكون ملزما بأن يوصله إلى الجهة المتفق عليها سليا وهذا الإلتزام هو الإلتزام بتحقيق
غاية فإذا أصيب الراكب فإنه يكفي أن يثبت أنه أصيب أثناء تنفيذ عقد النقل
ويعتبر هذا منه إثباتا لعدم قيام الناقل بالتزامه فتقوم مسؤولية الناقل عن هذا
الضرر بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه ولا ترتفع هذه المسؤولية
إلا إذا أثبت هو أن الحادث نشأ عن قوة قاهرة أو عن خطأ من الراكب المضرور
أو خطأ من الغير ويشترط في خطأ الغير الذي يعفى الناقل من المسؤولية إعفاء كاملا
ألا يكون في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه وأن يكون هذا الخطأ وحده هو الذي سبب
الضرر للراكب ولما كانت الوقائع كما سجلتها محكمة الموضوع في حدود سلطتها
الموضوعية لا يبين منها أن مصلحة السكة الحديدية لم يكن في مقدورها توقع خطأ الغير
الذي سبب الانفجار ومنع هذا الخطأ بل إن محاولة تهريب المواد المتفجرة في القطار
على النحو الذي فعله هذا الغير والذي أدى إلى الانفجار هو أمر كان في استطاعة
المصلحة توقعه وبخاصة — كما قال الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه —
في القطارات القادمة من الصحراء حيث يتسع مجال تهريب المواد المتفجرة —
كما كان في مقدور المصلحة أيضا تفادى عواقب هذا الفعل لو أنها اتخذت
الاحتياطات الكفيلة بمنع نقل المواد المتفجرة في القطار ومنع إلقائها منه أثناء
سيره ولا يهم ما قد تكبدتها هذه الاحتياطات من مشقة ومال إذ طالما كان
في الإمكان تفادى عواقب خطأ الغير بأية وسيلة فإن هذا الخطأ لا يعفى الناقل
من المسؤولية إعفاء كلياً .

وحيث إن الطاعنين ينعين على الحكم المطعون فيه في السبب الثاني التخاذل في التسيب والقصور ذلك أنه استخلص نتائج من أسباب يستحيل عقلا أن تؤدي إليها فقد أقام الحكم قضاءه بمسئولية المصلحة على أن اللوائح تمنع الركاب من إلقاء أى شيء من القطار وكان من الممكن للمصلحة أن تتفادى ذلك لو كان عمالها قد أوقفوا هذا الراكب عن إلقاء الأجرة حالة أن مخالفة الراكب لهذا الحظر لاتدل إلا على أنه قد ارتكب خطأ بهذه المخالفة ولا تؤدي إلى تحميل المصلحة المسئولية عن هذا الخطأ أما قول الحكم بأنه كان في إمكان المصلحة منع وقوع هذا الخطأ فإنه قول غير مستساغ إذ لا يمكن للمصلحة أن تمنع المخالفات مهما شددت الرقابة ووضعت جنوديا مع كل راكب والأخذ بقول الحكم في هذا الشأن يؤدي إلى أن تكون الحكومة مسئولة عن جميع الجرائم التي يرتكبها الأفراد .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن النتيجة التي انتهى إليها الحكم محمولة على أسباب قانونية وواقعية تؤدي إليها وليس في هذه الأسباب تخاذل أو قصور يعيبها .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / المستشار محمد متولى عتلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرمى .

(٨٠)

الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) التزام . ” انقضاء الالتزام ” . ” التجديد والإقامة ” . ” الإقامة
القاصرة ” .

تجديد الالتزام لا يفترض وجوب الاتفاق عليه أو أن يستخلص بوضوح من
الظروف . اتفاق الدائن مع الغير على حله محل المدين في الوفاء بالدين . قبول الدائن
تنازله عن جزء من الدين في حالة سداد ذلك الغير الجزء الآخر تنازل معلق على شرط
قاسخ . خلو الاتفاق عما يدل صراحة على تجديد الالتزام تجديدا من شأنه إبراء المدين
الأصلي . هذا الاتفاق ينطوي على إجابة قاصرة انضم بمقتضاها مدين جديد إلى المدين
الأصلي . للدائن أن يرجع على أحدهما بكل الدين دون أن يكون لأيهما حق التجريد .

(ب) تاجر ” صفة التاجر ” . شروطها . موظف . ” حظر اشتغاله
بالتجارة ” .

من يمارس الأعمال التجارية باسمه على وجه الاحتراف والاستقلال ، تاجر بالمعنى
القانوني . لا يمنع من ذلك كونه موظفا من موظفي الحكومة المحظور عليهم قانونا
الاشتغال بالتجارة مادام أنه خالف هذا الحظر ومارس التجارة على وجه الاحتراف .

(ج) إفلاس . ” التوقف عن الدفع ” . ” المنازعة الجدية في الدين ” .

لا يشترط للحكم بإفهار الإفلاس تعدد ديون المدين التي توقف من الوفاء بها . يجوز
إفهار الإفلاس ولو ثبت توقف المدين عن وفاء دين واحد . منازعة المدين في أحد
ديونه لا تمنع — ولو كانت جدية — من إفهار إفلاسه لتوقفه عن دفع دين آخر ثبت
أنه دين تجارى حال الأداء معلوم المقدار وخال من النزاع الجدى .

(د) قرض . "أسباب الطعن" . "دفاع يخالطه واقع" . محكمة الموضوع . إفلاس .

عدم تمسك المدعي أمام محكمة الموضوع بأنه اعتزل التجارة وأنه لم يكن متوقفا عن الدفع وقت اعتزاله لها . عدم جواز إثارة هذا الدفاع — وهو دفاع يخالطه واقع — أمام محكمة القرض لأول مرة .

(هـ) إثبات . "الإثبات بالقرائن" . القرائن القضائية . محكمة الموضوع .

لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في استنباط القرائن التي يستند عليها في تكوين عقيدته . جواز استنباط القرائن من أي تحقيق قضائي أو إداري .

١ — تجديد الالتزام لا يفترض بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو أن يستخلص بوضوح من الظروف (م ٣٥٤ مدني) فإذا كان الدائن قد اتفق مع الغير على حله محل المدين في الوفاء بالدين وعلى أنه إذا سدد جزءا من الدين تنازل الدائن عن الباقي تنازلا مطلقا على شرط فاسخ هو سداد ذلك الجزء في ميعاد معين ، بحيث إذا لم يتم السداد في الميعاد عاد للدائن حقه في مطالبة المدين الأصلي بجميع الدين ، وكان هذا الاتفاق خلوا مما يدل دلالة واضحة على اتفاق أطرافه على تجديد الدين بتغيير المدين تجديدا من شأنه أن يبرئ ذمة المدين الأصلي فإن الاتفاق لا يكون منظويا على تجديد الدين وإنما على إنابة قاصرة انضم بمقتضاها مدين جديد إلى المدين الأصلي ولا تبرأ بها ذمة المدين إلا إذا وفي أحدهما الدين ، وللدائن أن يرجع على أيهما بكل الدين دون أن يتقيد في هذا الرجوع بترتيب معين ولا يجوز لمن يحصل الرجوع عليه منهما أن يدفع بحق التجديد^(٥) .

(٥) راجع في تجديد الالتزام قرض ٢٠/٤/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ رقم ٥٢ " تجديد الالتزام لا يستفاد من كتابة سند بدين موجود من قبل ولا مما يحدث في الالتزام من تفسير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو كيفيته . تحرير سندات إذنية ببعض الدين الوارد بعد اتفاق لا يستفاد منه تجديد الالتزام لا تعد الدعوى المرفوعة بها من دعاوى السندات الإذنية" . وراجع في الإجابة قرض ١٢/٢/١٩٥٩ مجموعة المكتب الفني ص ١٠ رقم ٢٠ " لا يشترط في الإجابة أن يكون الملتب لديه طرفا في الاتفاق الذي يتم بين الملتب والمتاب كما لا يشترط في القبول شكلا خاصا ولا وقتا معينا بل يكفي قيامها بالنسبة للتاب لديه أن يقبلها مادام : لم يحصل العدول عنها من طرفها" (م ٣٥٩ مدني جديد و ١٨٧/٢ مدني قديم) وتراجع المادة ٣٦٠/٢ من القانون المدني إذ نصت على أنه ".... لا يفترض التجديد في الإجابة فإذا لم يكن هناك اتفاق على التجديد قام الالتزام الجديد إلى جانب الالتزام الأول" .

٢ — متى كان الشخص يمارس الأعمال التجارية باسمه على وجه الاحتراف والاستقلال فإنه يصدق عليه وصف التاجر بمعناه القانوني ، ولا يحول دون ذلك أن يكون موظفا من موظفي الحكومة الذين تحظر القوانين واللوائح عليهم الاشتغال بالتجارة مادام أنه قد خالف هذا الحظر ومارس التجارة على وجه الاحتراف^(١) .

٣ — لا يشترط القانون للحكم بإشهار الإفلاس تعدد الديون التي يتوقف المدين عن الوفاء بها بل يجيز شهر إفلاس المدين ولو ثبت توقفه عن وفاء دين واحد ومن ثم فإن منازعة المدين في أحد الديون ، لا تمنع — ولو كانت منازعة جدية — من شهر إفلاسه لتوقفه عن دفع دين آخر ثبت للحكمة أنه دين تجاوزى حال الأداء ومعلوم المقدار وخال من النزاع الجدي^(٢) .

٤ — إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه اعتزل التجارة وأنه لم يكن متوقفا عن الدفع وقت اعتزاله لها فليس له أن يشير ذلك — وهو دفاع يخالطه واقع — لأول مرة أمام محكمة النقض .

٥ — لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في استنباط القرائن التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته ولا تثريب عليه إذا هو استنبط انقريئة من أى تحقيق قضائي أو إداري أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين في هذا التحقيق^(٣) .

(١) راجع قض جنان ١٨/٤/١٩٦١ في الطعن ١٣٥٩ سنة ٣٠ ق " تقرير الاحتراف بالتجارة مسألة تترك الفصل فيها إلى محكمة الموضوع " .

(٢) راجع قض مدني ١٨/٥/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ رقم ٧٣ " لهكمة الموضوع استخلاص وقائع التوقف عن الدفع . تكييف هذه الوقائع يخضع لرأية محكمة النقض باعتبار أن التوقف عن الدفع هو أحد الشروط التي يتطلبها القانون لشهر الإفلاس . المنازعة في وجود دين طالب الإفلاس لا يتحقق معها هذا التوقف " راجع قض ٢/٢/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ رقم ١٠ " الدفع بأن الدين المطلوب شهر إفلاس الشركة من أجله متنازع فيه . قضاء الحكم بعدم جدية هذه المنازعة لأسباب سائته . النفي بالتصور على غير أساس " .

(٣) راجع قض ٩/٣/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ رقم ٢٧ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق —
تتصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٤٤٠ سنة ١٩٥٣ إفلاس مصر ضد
الطاعن طالب الحكم بإشهار إفلاسه لتوقفه عن دفع دين له فى ذمته قدره
سبعائة جنيه استحق الأداء فى ٣٠ مايو سنة ١٩٥٣ وثابت بإقرار الطاعن فى عقد
الإتفاق المحرر بينهما فى ١١ مارس سنة ١٩٥٣ وقال المطعون عليه إن الطاعن
توقف أيضا عن دفع ديون أخرى عليه له وأن مجموع ما يدينه به هو مبلغ
٤٢٤٠ جنيها وأنه حدث أن تدخل صديق للطاعن يدعى عبد الله الشلح والترم
بمدااد مبلغ ٣٥٤٠ جنيها من هذا الدين على أن يتنازل المطعون عليه الأول عن
الباقى وقدره ٧٠٠ جنيه تنازلا معلقا على شرط قيام عبد الله الشلح بمدااد مبلغ
ال ٣٥٤٠ جنيها فإذا لم يتم هذا السداد يعود إلى المطعون عليه حقه فى مطالبة
المدين الأصلي وهو الطاعن بجميع الدين بما فيه السبعائة جنيه التى كان قد تنازل
عنها وأنه لما كان عبد الله الشلح هذا لم يوف المبلغ الذى التزم بوفائه وتبين
عدم وجود رصيد له فى البنك المسحوب عليه الشيك الذى كان قد حرره لأمر
المطعون عليه بهذا المبلغ وكان الطاعن قد توقف عن دفع مبلغ السبعائة جنيه كما
توقف عن دفع باقى الدين رغم مطالبته مرارا بالسداد — فقد رفع المطعون عليه
هذه الدعوى طالبا شهر إفلاسه — دفع الطاعن بأنه موظف بوزارة المالية
وليس تاجرا ولم يسبق له الإشتغال فى التجارة كما نازع فى مديونيته بمبلغ السبعائة
جنيه على أساس أن الحساب صفى بينه وبين المطعون عليه الأول فى ١٢ فبراير
سنة ١٩٥٣ وأسفر عن مديونيته لهذا المطعون عليه بمبلغ ٣٨٩٠ جنيها حرره
[شيكات لأمر دائنه المذكور ولما لم يدفع قيمة هذه الشيكات وطالبه المطعون
عليه بالسداد تقدم عباس الشلح واتفق مع الأخير بمقتضى اتفاق تاريخه ١١ مارس
سنة ١٩٥٣ على أن يحل محل الطاعن فى هذا الدين وحرر للمطعون عليه شيكا بالمبلغ

هذا ٧٠٠ جنيه تنازل عنها الأخير تنازلا معلقا على شرط الوفاء بباقي الدين في الميعاد وانه إذا كان عباس لم يوف المطعمون عليه قيمة هذا الشيك إلا أنه يعتبر بمقتضى الاتفاق الذى عقد بينهم الملتزم وحده بهذا الدين لأن هذا الاتفاق يعتبر مبرئا لذمة الطاعن — وبتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٥٣ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية بإشهار إفلاس الطاعن وجعل أول مارس سنة ١٩٥٣ تاريخا مؤقتا للتوقف عن الدفع — استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٩٧ إفلاس سنة ٧٠ ق وبني استئنافه على أنه ليس تاجرا وأن الدين متنازع عليه وقد حل محله فيه عباس السلع وهو ملء ويمكن الرجوع عليه وأنه لا يجوز للطعون عليه مطالبته بمبلغ السبعائة جنيه التى سبق أن تنازل عنها. وبتاريخ ١٣ من أبريل سنة ١٩٥٤ حكمت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٦ يولييه سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على ما جاء بمذكرتها التى طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص بجلسة ٢٨ يونيه سنة ١٩٦٠ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره أمامها جلسة ١٩٦٢/٣/٢٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه فى خمسة أسباب يتحصل أولها فى الخطأ فى الإسناد وفى مخالفة قانون العقد ذلك أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن حلول عباس السلع محله فى الدين بمقتضى اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ يمثل تجديدا للدين بتغيير المدين ويستتبع بالتالى انقضاء مديونية الطاعن أو بالأقل تعديل مركزه من مدين أصلى إلى ضامن غير متضامن له حق الدفع بالتجريد ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا الدفاع بمقولة إن نصوص عقد الاتفاق المذكور تدل على أن المطعمون عليه الأول قد احتفظ بحقه فى الرجوع على الطاعن عند عدم تسديد السلع له دينه كما أن له الرجوع عن وعده بالتنازل عن مبلغ ال ٧٠٠ جنيه ولذلك احتفظ بالشيكات المحورة على الطاعن وقد نكل السلع عن اتفائه ولم يدفع شيئا — ويقول الطاعن إن هذا الذى قرره الحكم مخالف للثابت فى نصوص الاتفاق المشار إليه والتى لا تدل على التزام الطاعن بأن يدفع للطعون عليه الأول مبلغ ال ٧٠٠ جنيه المتنازل عنها تحت شرط قيام السلع بسداد الشيك المسحوب لأمر هذا المطعمون عليه بباقي الدين ذلك أن هذا التنازل — كما تفيد العبارة التى صيغ فيها — كان مقصودا به السلع وحده تقديرا

لتدخله بين الطرفين ولم يكن مقصودا به الطاعن وأن المطعون عليه الأول إنما احتفظ بالنسبة للسلع وحده بحقه في الرجوع بمبلغ الـ ٧٠٠ جنيه ولا يفيد احتفاظ المطعون عليه بالشيكات المسحوبة لأمره من الطاعن أنه قد احتفظ بحق الرجوع على الطاعن بقيمتها وإلا لنص في الاتفاق صراحة على هذا المعنى وأنه على أسوأ الفروض بالنسبة للطاعن فإنه يعتبر ضامنا غير متضامن للسلع في سداد الدين ويملك بهذه الصفة الدفع بالتجريد ولا ينال من هذا النظر العبارة الواردة في الاتفاق والتي تفيد احتفاظ المطعون عليه بجميع حقوقه قبل الطاعن والسلع لأن هذه العبارة عبارة تقليدية عامة لا تفيد حقا بعينه وقد خصصتها النصوص السابقة عليها والتي نصت على حلول السلع محل الطاعن في سداد الدين كاملا ومقتضى هذا الحل استبعاد الطاعن كدين بعد أن استبدل به مدين جديد وأنه بفرض أن تلك العبارة تفيد احتفاظ المطعون ضده الأول بحق الرجوع على الطاعن بمبلغ الـ ٧٠٠ جنيه المتنازل عنها تحت شرط سداد باقي الدين فإن ذلك لا يعنى مديونية الطاعن للمطعون عليه بهذا المبلغ ذلك أن الشرط الذي اقترن به هذا التنازل ليس هو الشرط المعتبر وصفا مؤثرا في وجود الالتزام أو بقاءه بحيث إذا تحقق زال التنازل بأثر رجعي وإنما هو شرط تهديدي أو جزائي مقصود به حث المدين على الوفاء في الميعاد فإذا تأخر المدين ظل التنازل مع ذلك قطعيا لا رجعة فيه واقتصر حتى الدائن على مطالبة المدين بتعويض الضرر الذي نتج عن تأخيره في الوفاء وانتهى الطاعن في هذا السبب إلى أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ صريح أو دال على احتفاظ المطعون عليه الأول بحقه في الرجوع على الطاعن بمبلغ الـ ٧٠٠ جنيه التي سبق التنازل عنها تحت شرط سداد باقي الدين في الميعاد قد أخطأ في الإسناد وخالف الثابت في الأوراق وصرف ظاهر عبارات الاتفاق إلى معنى لا تحتمله فمسخ مقصود العاقلين وأخطأ بالتالي في تطبيق قانون العقد .

وحيث إن الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعن الخاص بعدم أحقية المطعون عليه في مطالبة بالدين وعلى الأخص بمبلغ الـ ٧٠٠ جنيه الذي سبق أن تنازل عنه — بقوله إن هذا الدفاع في غير محله إذ أن نصوص عقد الاتفاق المؤرخ ١١ مارس سنة ١٩٥٣ تدل على أن المستأنف عليه (المطعون عليه الأول) محتفظ بحقه في الرجوع على المستأنف (الطاعن) عند عدم تسديد السلع له دينه

كما أن له الرجوع عن وعده بالتنازل عن مبلغ ال ٧٠٠ جنيه ولذلك احتفظ بالشيكات المحررة على المستأنف وفعلًا قد نكل الشيخ عن اتفائه ولم يدفع شيئاً — ولما كان يبين من عقد اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ المقدمة صورته بملف الطعن والموقع عليه من الطاعن والمطعون عليه الأول وعباس الشلح أن الأخير قبل أن يحل محل الطاعن في سداد كامل الدين الذي في ذمته للمطعون عليه الأول والذي حدد في هذا العقد بمبلغ ٤٢٤٠ جنيهًا — منه مبلغ ٣٨٩٠ جنيهًا محرر به أربعة شيكات مسحوبة من الطاعن لأمر المطعون عليه استحق أولها وهو بمبلغ ٨٩٠ جنيهًا في أول مارس سنة ١٩٥٣ ولم يسدد — ونص في العقد على أنه تقديرًا من المطعون عليه لتدخل الشلح تنازل بصفة مؤقتة عن مبلغ ٧٠٠ جنيه من مجموع الدين تنازلاً معلقاً على شرط الوفاء بالدين في الميعاد المحدد وهو ٣٠ مايو سنة ١٩٥٣ وأنه بذلك أصبح الدين المستحق بعد هذا التنازل هو ٣٥٤٠ جنيهًا محرر به الشلح شيكاً على بنك باركليز بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٥٣ وأنه إذا لم تسدد قيمة هذا الشيك في هذا الميعاد يكون حق المطعون عليه قائماً في مبلغ ال ٧٠٠ جنيه التي سبق له التنازل عنها وأن الأطراف الثلاثة اتفقوا على أن يحتفظ المطعون عليه بالشيكات التي تحت يده على الطاعن ومن بينها الشيك المؤرخ أول مارس سنة ١٩٥٣ والمسحوب على بنك مصر بمبلغ ٨٩٠ جنيهًا والذي أفاد البنك بخصوصه بعدم وجود رصيد للطاعن — على أن يحتفظ (المطعون عليه) بجميع حقوقه قبل الطرفين الثاني والثالث (الطاعن والشلح) — ولما كان تجديد الالتزام لا يفترض بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو أن يستخلص بوضوح من الظروف (م ٣٥٤ مدني) وكان عقد ١١ مارس سنة ١٩٥٣ سالف الذكر خلواً مما يدل دلالة واضحة على اتفاق أطرافه على تجديد الدين بتغيير المدين تجديداً من شأنه أن يبرأ ذمة المدين الأصلي (الطاعن) بل إن ما نص عليه في هذا العقد من احتفاظ المطعون عليه بجميع حقوقه قبل هذا الطاعن واحتفاظه أيضاً بالشيكات التي كان الطاعن قد سحبها لأمره بالدين قبل تاريخ الاتفاق المشار إليه ولم يوفه قيمتها . ذلك يدل بوضوح على أن المطعون عليه لم يقصد إلى إبراء ذمة الطاعن من الدين وأن العقد لا ينطوي على تجديد وإثماً على إنابة قاصرة لانضم بمقتضاها مدين جديد إلى المدين الأصلي ولا تبرأ بها ذمة هذا المدين إلا إذا وفي أحدهما الدين وللدائن أن يرجع على أيهما بكل الدين ولا يتقيد في هذا الرجوع بترتيب

معين ولا يجوز لمن يحصل الرجوع عليه منهما أن يدفع بحق التجريد ولما كان الثابت أن الشلع وهو المدين الجـديد لم يوف المطعون عليه شيئا من دينه عند حلول الأجل المحدد للوفاء فإن هذا الدين جميعه يكون مستحقا في ذمة الطاعن بما في ذلك مبلغ السبعائة جنبه الذي كان قد نزل عنه المطعون عليه نزولا ذكر عنه في عقد الإتفاق أنه تنازل مؤقت ومعلق على شرط الوفاء بالدين في الميعاد المحدد وهو ٣٠ مايو سنة ١٩٥٣ وأنه إذا لم يتم الوفاء في هذا الميعاد يكون حق المطعون عليه قائما في هذا المبلغ الذي سبق له التنازل عنه — مما اعتبر معه الحكم أن عدم تحقق الوفاء في ميعاده يترتب عليه زوال هذا النزول وهو اعتبار صحيح يتفق مع أعمال أثر الشرط الفاسخ الذي اقترن به نزول الدائن — على ما يفيد مدلول عبارات الإتفاق .

وحيث إنه لذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بمنازعة الطاعن في دين المطعون عليه الأول المطلوب شهر افلاس الطاعن من أجل التوقف عن دفعه لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن حاصل السبب الثاني أن الحكم المطعون فيه شابه قصور في التسبيب فيما دلل به على احترام الطاعن التجارة ذلك أنه اعتمد في نسبة صفة التاجر إليه على أمور لا تصلح دليلا على احترام التجارة وسرد الطاعن في تفصيل الأسباب التي ساقها الحكم في هذا الخصوص وقال إن اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ وإن تضمن أن مديونيته للمطعون عليه الأول هي نتيجة عمليات تجارية قام بها لصالح هذا المطعون عليه إلا أن هذا الاتفاق لم يحدد هذه العمليات التجارية حتى يمكن التحقق من صحة وصفها بأنها تجارية كما أنه لم يبين إن كانت هذه العمليات قد بوشرت باسم ولحساب الطاعن فينطبق عليه عندئذ وصف التاجر أو أنها بوشرت باسم ولحساب المطعون عليه وعندئذ فلا يصح هذا الوصف وقال الطاعن من خطاب ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٣ المرسل منه إلى المطعون عليه والذي اعتمد عليه الحكم المطعون عليه في اعتباره تاجرا أن ما ورد في هذا الخطاب من أن له شريكا فضلا عن أنه لا يعتبر إقرارا منه بمنتهج به فإن المشاركة قد تكون في عملية مدنية لا تصلح أساسا لاعتباره محترفا التجارة وقال من أقوال شقيقه في تحقيقات النيابة التي استدلت بها الحكم

المطعون فيه على هذا الاحتراف إنها لا تنهض دليلا على ذلك لأنما وقعت في غير مجلس القضاء وبغير يمين في غيبة الطاعن ولم يبين الشاهد العمليات التي وصفها بأنها تجارية وأن الطاعن شريك فيها مع رمضان عبد الهادي وذكر الطاعن من استناد الحكم إلى أقواله في تحقيق النيابة التي تضمنت أنه مساهم في شركة الأمانة وأن هذه الشركة هي شركة تضامن أن الحكم لم يحدد موضوع هذه الشركة وهل هي شركة مدنية أم تجارية مفترضا أن كل شركة تضامن هي شركة تجارية وهو افتراض غير صحيح — كذلك ما استند إليه الحكم من وجود بعض فواتير وإيصالات باسم الطاعن خاصة بحمل البقالة المقيد في السجل التجاري باسم زوجته هذا الاستناد قال الطاعن منه إنه غير صحيح ولا يتفق مع ما تدل عليه أوراق الدعوى من أن هذا المحل ملك لزوجته وأضاف أن تدليل الحكم على استقلاله بمباشرة الأعمال التجارية لحسابه وعلى نفى صفة الوسيط عنه تدليل غير صحيح بني على استنتاجات غير سائغة وأخيرا يعيب الطاعن في هذا السبب على الحكم المطعون فيه القصور في تسبيب شرط احترافه التجارة متميزا عن شرط الاعتياد ذلك أنه لم يستظهر توافر الشرط الأول مع أنه إذا باشر الشخص أعمالا تجارية لاصلة بينها فانه يكون معتادا بمباشرة الأعمال التجارية ولكنه لا يكون مزاولا لحرفة التجارة وبذلك يخرج عن عداد التجار الذين يجوز شمولهم .

وحيث إن هذا النعي بجميع ما تضمنته مردود بأن الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المؤسس على أنه ليس تاجرا بل هو موظف بوزارة المالية ولا يشتغل في التجارة بما يأتي "وحيث انه قد جاء بالحكم المستأنف تأييدا لاحتراف المستأنف لمهنة التجارة (١) ماورد في عقد الاتفاق المؤرخ ١١ مارس سنة ١٩٥٣ المحرر من المستأنف (الطاعن) والمستأنف عليه (المطعون عليه الأول) والحاج عباس الشلح من أن المستأنف عليه يداين المستأنف بمبالغ مبينة بالعقد نتيجة لعمليات تجارية قام بها المستأنف لصالح المستأنف عليه (٢) ما ورد في خطاب المستأنف إلى المستأنف عليه بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٣ من "أن البضاعة لازالت عند كريانزى حتى الآن ومتشجن إن شاء الله خلال هذه الأيام لأنى والله ثلاثا وكذلك شريكى في غاية الاحتياج إلى قهدية — وسبب ذلك عدم الدفع حتى الآن هو حالة السوق نفسه وذلك قوة قاهرة" (٣) ماورد على لسان المستأنف (الطاعن) في تحقيق نيابة عابدين المؤرخ ١٧ يونيو سنة ١٩٥٣ والمحاضر التالية من أنه دخل

في معاملات لصالح المستأنف عليه (المطعون عليه الأول) بمقتضى شيكات من الأخير للأول حتى أن المستأنف عليه شكره على العملية التي " خلصت " في ١٤/٢/١٩٥٢ ثم طلب منه أن يحدد معه التعامل فأخذ منه شيكا بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه على أساس تشغيلها في التجارة وبعد شهرين قابله وسأل المستأنف عليه عما إذا كان يريد مبلغه أو يجب أن يستمر ويأخذ الذي يستحقه من العملية في الشهر فطلب منه الأرباح فأعطاه شيكا بمبلغ ١٠٠ جنيه على أن يخصم له قيمة أرباح الشهرين والزائد منها له وفي هذه اللحظة ظهر للمستأنف عليه أنهم " ماشين " في عملية الولفروم — وهذا يدل دلالة قاطعة على أن المستأنف كان يحترف التجارة وشريكا وله أكثر من عملية تجارية وقد قرر المستأنف عليه في التحقيقات سالفة الذكر أن المستأنف قابله برمضان عبد الهادي وأطلعاه على مستندات تثبت علاقتهما كشريكين وأن هناك تراخيص لهما بتصدير مادة الولفروم وحيث أن طريقة معاملة المستأنف للمستأنف عليه ودفعه الأرباح تدل على أنه شريك في بعض الأرباح ويتصرف في العمل لا وسيط لينفع أصدقاءه وهو معترف بالخطاب المؤرخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٣ أنه شريك في التجارة وفي منجم الولفروم مع رمضان عبد الهادي كما أنه يقرر في التحقيقات ما يؤيد صدق رواية المستأنف عليه من أنه تفاوض مع الأخير للحصول على مبلغ الـ ٢٥٠٠ جنيه في حضور رمضان عبد الهادي ... يؤيد هذا القول أيضا ما قرره أخ المستأنف — على الصياد — في التحقيقات إذ ذكر أنه لم يكن يعرف الصلة بين أخيه محمد وبين رمضان عبد الهادي في أول الأمر ثم علم انهما مشتركان في عمليات تجارية كما أن المستأنف معترف أيضا في هذه التحقيقات نفسها أنه مساهم في شركة الأمانة والشركة فيما بينهم شركة تضامن وقد ثبت من الاطلاع على المستخرج الرسمي من السجل التجاري أن محل تجارة البقالة بشارع ... هو باسم هدى ابراهيم زوجته من يونيو سنة ١٩٥٠ وقد ظهر من الفواتير المؤرخة ٥/٩/١٩٥٠ ، ٢٠/٧/١٩٥١ ، ٦/١١/١٩٥١ ، ١٥/١٢/١٩٥١ والمقدمة من وكيل الدائنين أن هذا المستأنف كان يشتري لهذا المحل باسمه البضائع كما أنه كان يدفع إيجار هذا الدكان بإيصالات باسمه هو وقد نقلت رخصت هذا الدكان بعد الحكم الابتدائي بأفلام المستأنف إلى آخر في ٩/١١/١٩٥٣ ولا تعير المحكمة التفاتا إلى صورة التحقيق الذي قدمه المستأنف المؤرخ ١٥/٣/١٩٥٢ لينتج أن زوجته هي المالكة فقط للمحل باخشائه وقد أجزته إلى أحمد الصياد

فان هذا الادعاء إنما كان لتفادى مسئولية زوجة المستأنف عن بيع العامل في المحل
أرزا بأزيد من التسعيرة — ثم انه ثابت أيضا من عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٥٣/٣/١٣
المحور بين الأستاذ محمود صادق يونس والسيدة زوجته والسيدة كريمته وبين محمد
جواد الله المستأنف أنه قد استلم منهم ٥٥٨٦ جنيها للمساهمة معه في بعض الأعمال
التجارية وأنه قرر لهم أنه لم يوفق في هذه الأعمال التوفيق الذي كان يتوقعه وقد
رأى أفراد الطرف الأول أن يشاركوه في بعض ما تحمله في مشروعاته بالتنازل
عن مبلغ ١٠٨٦ جنيها من مجموع دينهم — وهذا يدل دلالة صريحة على أن المستأنف
(الطاعن) إنما يشتغل في التجارة على نطاق واسع وأنه له مشروعات تحمل خسارة
من أجلها ولو كان وسيطا كما يقول لأحال هؤلاء الذين يلاحقونه ويطالبونه
بأموالهم على أصحاب الأعمال الذين أعطاهم هذه الأموال .

وحيث إن هذه الأدلة والقرائن من شأنها أن تؤدي في مجموعها إلى ما خلصت
إليه المحكمة من أن الطاعن يمارس الأعمال التجارية باسمه على وجه الاحتراف
والاستقلال ومن ثم يصدق عليه وصف التاجر بمعناه القانوني — ولا يحول دون
اعتباره تاجرا أن يكون موظفا من موظفي الحكومة الذين تحظر القوانين واللوائح
عليهم الاشتغال بالتجارة ما دام أنه قد خالف هذا الحظر ومارس التجارة على
وجه الاحتراف أما عن النعي بأن الحكم المطعون فيه اعتمد على أقوال الطاعن
وأقوال أخيه في تحقیقات النيابة فرردود بأن لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في
استنباط القرائن التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته وأنه لا تريب عليه إذا هو
استنبط القرينة من أي تحقيق قضائي أو إداري أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين
في هذا التحقيق — والذي يبين من الحكم المطعون فيه أنه اتخذ من الأقوال
الواردة في تحقيق النيابة مجرد قرينة أضافها إلى القرائن الأخرى التي اعتمد عليها
في تكوين عقيدته في هذا الخصوص .

وحيث إن الطاعن ينعي في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور
في تسبيب توقفه عن الدفع بالمعنى الذي يتطلبه القانون أشهر الإفلاس وفي بيان
ذلك يقول إن مجرد الامتناع عن الدفع من جانب التاجر لا يعتبر توقفا عن الدفع
يجز شهر إفلاسه إلا إذا كان هذا الامتناع ينبىء عن مركز مالي مضطرب
وضائقة مستحكة يزعزع معها ائتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه للخطر

أما إذا كان الامتناع ناشئا عن ضائقة وقتية أو مازنة لا تلبث أن تزول بزوال سببها فإنه لا يكون متوقفا عن الدفع وبالتالي لا يجوز شهر إفلاسه . ولم يستظهر الحكم استظهارا كافيا لجميع هذه العناصر التي يتطلبها القانون لقيام التوقف عن الدفع واستخف بإنكار الطاعن مديونيته للمطعون عليه بمبلغ السبعائة جنيه كما لم يحفل لادعائه بطلان اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ لصدوره منه تحت تأثير تهديده من المطعون عليه بتبليغ النيابة ضده لسحبه شيكا بلا رصيد مكتفيا بالرد على هذا الادعاء بأنه لم يقم عليه دليل مع أن الدليل مستمد من نصوص الاتفاق ذاته والتي تدل على أن المطعون عليه قد احتفظ بالشيكات المسحوبة من الطاعن لأمره ومن بينها الشيك الذي أفاد البنك بعدم وجود مقابل وفاء له ثم إن الحكم لم يحدد طبيعة دين المطعون عليه الأول قبل الطاعن وهل هو دين تجارى يصلح الامتناع عن الوفاء به أساسا للتوقف عن الدفع أم هو دين مدنى لا يصلح أساسا لهذا التوقف كما لم يعن الحكم بتحديد مدلول امتناع الطاعن عن دفع دين المطعون عليه وهل هذا الامتناع يدل على اضطراب خطير فى ائتمان الطاعن أم هو نتيجة اضطراب عارض أصاب مركزه المالى ولا يلبث أن يزول بزوال سببه مع أهمية هذا البيان لسلامة الحكم .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم الابتدائى الذى أحال إليه الحكم المطعون عليه قال فى أسبابه "وحيث إنه لما تقدم يكون المدعى عليه (الطاعن) كما يظهر من أوراق الدعوى قد تأخر عن سداد دين تجارى مستحق الأداء معلوم المقدار خال من النزاع وثبت تأخره هذا من توقفه عن الدفع رغم مطالبته ومن رفع هذه الدعوى وعدم دفعها بأى دفاع سليم ينفى صحة تأسيسها ويتعين قبولها والقضاء بإشهار إفلاسه تطبيقا للمادتين ١٩٥ و ١٩٦ تجارى مع تحديد يوم اول مارس سنة ١٩٥٣ تاريخا مؤقتا للتوقف عن الدفع وهو يوم استحقاق الشيك المحرر من المدعى عليه (الطاعن) لصالح المدعى (المطعون عليه الأول) والذي اتضح عدم وجود رصيد مقابل لذلك فى البنك المسحوب عليه الشيك المذكور". وأضاف الحكم المطعون عليه فى هذا الخصوص بعد أن بين عدم جدية منازعة الطاعن فى دين المطعون عليه الأول قبله "أن المبلغ المستحق للمطعون عليه هو مبلغ ٤٢٤٠ جنيها فلو نقص منه مبلغ ٤٥٠ جنيها قيمة دين زوجة المطعون عليه فى ذمة الطاعن — والذي ادعى الأخير بأن الأول أدخله على دينه بغير حق

لبقى مبلغ كبير لم يسدده الطاعن مع المبالغ التي تقدم بها وكيل الدائنين وقد بلغت حسب تقريره المؤرخ ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ ١٣١٥٤ ج و ٩٩٤ م هو متوقف عن دفعها جميعا وهي ديون جميعها حالة معلومة المقدار مستحقة الأداء خالية من النزاع — وهذا الذي قرره الحكان المذكور ان يكفي للتدليل على قيام حالة التوقف عن الدفع بالمعنى الذي يتطلبه القانون لشهر الإفلاس إذ أنه يفيد أن هذا التوقف هو مما يزعم ائتمان الطاعن وتعرض به حقوق دائنيه للخطر ولما كان الطاعن لم يدع أمام محكمة الموضوع أن عدم وفائه بدين المطعون عليه الأول يرجع إلى ضائقة وقتية حلت به — وقد استمر توقفه عن دفع هذا الدين طوال نظر الدعوى أمام محكمة الموضوع وإلى أن صدر الحكم المطعون فيه دون أن يبدى أى استعداد للوفاء بشيء من هذا الدين فليس له بعد ذلك أن يعيب على محكمة الموضوع أنها لم تبحث احتمال قيام هذه الضائقة الوقتية وتقول كلمتها صراحة في هذا الاحتمال أما عن النعى على الحكم المطعون فيه لا طراحه منازعة الطاعن في مديونيته بمبلغ السبعائة جنيه التي كان قد نزل عنها المطعون عليه الأول في اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ فردود بما سلف ذكره في الرد على السبب الأول من أن الحكم بمحكمة هذه المنازعة وقال كلمته فيها وانتهى في أسباب سائغة إلى عدم جديتها — كذلك لا وجه لما يعيبه الطاعن على محكمة الموضوع من أنها لم تحفل لإدماته ببطلان الاتفاق سالف الذكر له بدوره منه تحت تأثير الإكراه ذلك أن الحكم المطعون فيه بحث هذا الادعاء ورد عليه بقوله ”وحيث إن إدعاء المستأنف (الطاعن) أنه أمضى اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ تحت تهديد تقديم النيابة لعدم وجود رصيد يقابل الشيكات التي حررها للمستأنف عليه (المطعون عليه الأول) قول لم يقم عليه دليل بل بالعكس فإن الثابت من هذا العقد هو الواقع وقد حرره أشخاص لهم احترامهم ولهم صلة به وكانوا يريدون به الخير وليس هناك نزاع مطلقا في الدين إذ أنه هو الذي حرر هذه الشيكات المدونة في ذلك العقد وهو معترف بتحريرها وبمديونيته وهذا الذي قرره الحكم سائغ في نفي الإكراه المدعى — أما قول الطاعن بأن الحكم لم يحدد طبيعة دين المطعون عليه الأول قبله وما إذا كان ديناً تجارياً أو مديناً فردود بما سلف ذكره من أن الحكمين الابتدائي والاستئنائي أوردا في أسبابهما بأن هذا الدين هو دين تجارى ناشئ عن معاملات تجارية .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه شابه قصور
في خصوص تسبب شرط التلازم بين احترام التجارة والتوقف عن الدفع ذلك
أنه لا يكفي لشهر الإفلاس أن يثبت احترام المدين التجارة وتوقفه عن الدفع
بالمعنى القانوني بل يجب فضلا عن ذلك أن يثبت تعاصر هذين الشرطين فإذا
اعتزل المدين التجارة وهو غير متوقف عن الدفع ثم توقف بعد ذلك عن دفع ديون
تجارية ترتبت في ذمته أثناء احترامه التجارة فإنه لا يجوز شهر إفلاسه — ولم
يتعرض الحكم المطعون فيه بكلمة لتوافر هذا الشرط اللازم لشهر الإفلاس .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع
بأنه اعتزل التجارة وأنه لم يكن متوقفا عن الدفع وقت اعتزاله لها فليس له أن
يشير هذا الدفاع الذي يخالطه واقع لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الأخير أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق
القانون في ثلاثة أوجه (الأول) أنه أخطأ في التكييف ذلك أن الحكم الابتدائي
اعتبر أن عملية استخراج مادة الولفروم وتصديرها هي عملية تجارية ولم ينتبه
الحكم المطعون فيه إلى هذا التكييف غير الصحيح بل تبناه مفترضا سلامته مع
أن العملية المذكورة مدنية بطبيعتها لأنها تتصل باستغلال الثروة الطبيعية ويتم
غير مسبقة بشراء (الثاني) أن الحكم المطعون فيه أخطأ في اعتبار المنازعة الجدية
في مقدار الدين غير مانعة من توافر شرط التوقف عن الدفع ذلك أنه جاء فيه
ردا على منازعة الطاعن في مديونيته بمبلغ الأربعمئة وخمسين جنيها المشار إليها
في اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ على أنها دين لزوجة المطعون عليه الأول في ذمة
الطاعن — أنه لو استبعد هذا المبلغ من دين المطعون عليه لبقى مبلغ كبير لم
يسدده الطاعن مع المبالغ التي تقدم بها وكيل الدائنين وهذا القول من جانب
الحكم لا يصلح ردًا على تلك المنازعة لأنه متى كان الدين متنازعا في مقداره
منازعة جدية امتنع شهر الإفلاس هذا إلى أن الحكم قد خالف القانون أيضا
عندما اعتد في تقديره لحالة التوقف عن الدفع بالديون المقدمة من وكيل الدائنين
بعد شهر إفلاس الطاعن مع أن توقفه عن دفع هذه الديون أمر اضطراري
مفروض عليه نتيجة حكم شهر الإفلاس الذي يمنعه من وقت صدوره وبقوة
القانون من الوفاء بما عليه من ديون (الوجه الثالث) أن الحكم أخطأ في اعتباره

أن تنازل المطعون عليه من جزء من الدين تنازلا معلقا على شرط سداد الباقي في الميعاد هو تنازل موصوف يجوز الرجوع فيه عند تحقق الشرط حالة أن الصحيح هو أن الشرط في هذا الخصوص ليس شرطا فاسخا ولكنه شرط جزائي أو تهديدي مما يترتب عليه أن يبقى التنازل قطعيا لا رجعة فيه حتى ولو لم يتم الوفاء في الميعاد .

وحيث إن هذا النعي في وجهه الأول مردود بأنه وإن كان الحكم الابتدائي قد ذكر في معرض تدليله على احترام الطاعن التجارة أن عملية الولفروم عملية تجارية إلا أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد دلل على احترام الطاعن التجارة بعمليات أخرى تجارية قام بها وانتهى إلى أنه كان يقوم بأعمال تجارية متعددة وعلى نطاق واسع فإنه بفرض خطأ الحكم في وصف عملية الولفروم بأنها عملية تجارية فإن هذا الخطأ غير مؤثر في قضائه فلا جدوى من النعي به — ومردود في وجهه الثاني بأنه لما كان القانون لا يشترط للحكم بإشهار الإفلاس تعدد الديون التي يتوقف المدين عن وفائها بل يجيز شهر إفلاسه ولو ثبت توقفه عن وفاء دين واحد فإن منازعة الطاعن في مبلغ الأربعمائة وخمسين جنيها التي ورد ذكرها في اتفاق ١١ مارس سنة ١٩٥٣ باعتبارها دينا لزوجة المطعون عليه الأول في ذمة الطاعن — هذه المنازعة — وحتى بفرض جديتها — لا تمنع من شهر إفلاس الطاعن لتوقفه عن دفع دين المطعون عليه الأول بعد أن ثبت للحكمة أنه دين تجاري حال الأداء معلوم المقدار وخاليا من النزاع الجدي أما ما يعيبه الطاعن على الحكم من تعويله على الديون التي تقدم بها وكيل الدائنين بعد الحكم بشهر إفلاسه فمردود بأن الحكم المطعون فيه لم يقض بشهر إفلاس الطاعن لتوقفه عن دفع تلك الديون وإنما من أجل توقفه عن دفع دين المطعون عليه الأول وإذا كان الحكم قد أشار إلى الديون التي تقدم بها وكيل الدائنين إلى محكمة الاستئناف فلأنما جاءت هذه الإشارة العابرة لإظهار مبلغ اضطراب المركز المالي للطاعن وإصراره على عدم الوفاء بالديون التي في ذمته .

وحيث إن النعي بالوجه الثالث من هذا السبب مردود بما سلف ذكره في الرد على السبب الأول من أن الشرط الذي اقترن به نزول المطعون عليه عن مبلغ السبعماية جنية شرط فاسخ وليس شرطا تهديديا أو جزائيا .
وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٦ من أبريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عظم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد اللطيف مرمي .

(٨١)

الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) مسئولية . "مسئولية تقصيرية" . "مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة"
"مناطها" . حكم . "عيوب التدليل" . "قصور" . "ما يعد كذلك" .

مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة حال تأدية وظيفته مقررة بالمادة ١٥٢ مدني قديم
نصها عام مطلق . لا يشترط لقيام رابطة التبعية وجود علاقة مباشرة بالتابع . تقوم
هذه الرابطة متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع في الرقابة عليه وفي توجيهه طالت
مدة هذه السلطة أم قصرت . فني المسئولية دون بحث في تحقيق قيام السلطة الفعلية
أو عدم قيامها . قصور .

(ب) حكم "عيوب التدليل" "قصور" "ما يعد كذلك" . "الاستنتاج
الظني" .

استناد الحكم في فني المسئولية على استنتاج ظني ليس في قرارات الحكم ما يؤيده
ولا يصلح أساساً لقيامه . قصور .

(ج) حكم "عيوب التدليل" . قصور "ما يعد كذلك" . "الخطأ في فهم
الواقع" .

تأسيس الطاعن دعواه بالتعويض على أن هناك خطأ وقع من موظف تابع لوزارة
الصحة في إجراءات طلب الترخيص بفتح صيدلية دون أن يؤسس دعواه على رفض
وزارة الصحة طلب الترخيص . فني الحكم المسئولية عن التعويض استناداً إلى أن
الإجراءات التي اتخذت إجراءات تمهيدية لا تقيد الجهة الرئيسية المختصة بالفصل
نهائياً في إعطاء الرخصة أو رفضها وأن قرار سحب الترخيص قرار سليم لا يصلح أساساً
للمسئولية . خطأ في فهم الواقع مما حجب المحكمة عن بحث عناصر المسئولية في خصوص
الإجراء المدعى بوقوع خطأ فيه . قصور .

١ — لما كان نص المادة ١٥٢ من القانون المدني القديم — التي تقضى بمسئولية المتبوع عن عمل تابعه حال تأدية وظيفته — قد جاء نصا عاما مطلقا فلم تشترط لقيام رابطة التبعية أن يكون للمتبوع علاقة مباشرة بالتابع وإنما تقوم هذه الرابطة أيضا متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع في الرقابة عليه وفي توجيهه طالت مدة هذه السلطة أو قصرت فكلا تحققت هذه السلطة قامت تلك العلاقة. ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيه قد نفى مسئولية وزارة الصحة (المطعون عليها) تأسيسا على عدم تبعية مرتكب الفعل الضار لها (موظف بوزارة الداخلية) دون أن يعرض في أسبابه لما إذا كان لوزارة الصحة تلك السلطة الفعلية عليه أثناء قيامه بالإجراءات التي كلف بها أو ليس له تلك السلطة فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور^(*).

٢ — إذا كان الحكم قد أقام قضاءه في نفي المسئولية على استنتاج ظني ليس في قرارات الحكم ما يؤيده ولا يصلح أساسا لقياسه فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور.

٣ — إذا كان الطامن لم يؤسس دعواه بالتعويض على رفض المطعون عليها (وزارة الصحة) طلب الترخيص الذي تقدم به لفتح صيدلية وإنما أقامها على أن هناك خطأ وقع من موظف تابع لها في إجراءات هذا الطلب وأن هذا الخطأ الذي أدى إلى الضرر الذي رفعت الدعوى بطلب التعويض عنه وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه بنفي المسئولية عن التعويض استنادا إلى أن الإجراءات التي اتخذت إجراءات تمهيدية لا تقيد الجهة الرئيسية المختصة بالفصل نهائيا في إعطاء الرخصة أو رفضها وأن القرار الصادر بسحب الترخيص قرار سليم لا يصلح أساسا للمسئولية، فإن المحكمة تكون قد أخطأت فهم الواقع وحجبت نفسها عن بحث عناصر المسئولية في خصوص الإجراءات الذي يدعى الطامن وقوع خطأ فيه يستوجب تعويضه عنه مما يعيب الحكم بالقصور.

(*) راجع قاض جنائي ١٩٦١/١/٣ في الملحق رقم ١٤٥ - ٣٠ ق "بني الشارع حكم المادة ١٧٤ من القانون المدني على ما يجب أن يتحمل المتبوع من ضمان سوء اختياره لتابعه عند ما عهد إليه بالعمله وقصيره في مراقبته عند قيامه بأعمال وظيفته ويكفي في ذلك تحقيق الرقابة من الناحية الإدارية كما لا ينبغي أن تكون موزعة بين أكثر من شخص واحد على مستخدم يؤدي عملا مشتركا لهم".

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أن الطاعن تقدم فى ١٩٤٨/٩/٨ إلى قسم الصيدليات بوزارة الصحة بطلب الترخيص له بفتح صيدلية بالمبنى رقم ٣٣ بشارع فاروق بمدينة السويس قسم ثان وأشر الموظف المختص على هذا الطلب بالاستعلام من المحافظة والقسم التابع له ذلك الشارع من اللازم وجاء الرد المؤرخ ١٩٤٨/٩/١١ فى صورة إشارة على الشهادة الإدارية المرفقة بالطلب بأن قسم ثان يسمح بفتح صيدليات به وتوالت بعد ذلك الإجراءات الإدارية بأن طلبت مصلحة الطب العلاجي من مفتش صحة محافظة السويس معاينة المحل لتعرف مدى مطابقتها للشروط الصحية وبعد أن قام المفتش بالمعاينة كتب إلى المصلحة فى ١٩٤٨/٩/١٦ بملاحظاته فى هذا الشأن فطلبت المصلحة من الطاعن بكتابتها المؤرخ ١٩٤٨/٩/٢٢ القيام بإجراء التعديلات المطلوبة فى المحل مع موافاتها بعقد الإيجار للاطلاع عليه . فأخطرها فى ١٩٤٨/٩/٢٧ بقيامه بإجراء التعديلات المطلوبة وأرفق بإخطاره عقد إيجار . وورخ فى ١٩٤٨/٩/٢٦ صادرة من آخر بتأجير المحل إليه لمدة سنة ابتداء من ١٩٤٨/١٠/١ بأجرة شهرية قدرها سبعة عشر جنيها وقد أعيدت المعاينة وأخطرت وزارة الصحة بنتيجتها وأعدت فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ الترخيص المطلوب ثم حدث أن تلقى قسم الصيدليات فى اليوم التالى برقية بتوقيع ابراهيم عبد الله تتضمن طعنا فى المعاينة التى أجريت على المحل المعد للصيدلية فأوقفت الوزارة إجراءات الترخيص وامتنعت عن صرف الرخصة للطاعن ثم كتبت إلى محافظة السويس تستوضحها عن الأقسام الإدارية بالمدينة ومقدار السكان بها فأجابت تلك المحافظة فى ١٩٤٨/١٠/٩ بأنه تبين أن الطاعن تعمد التضييل فى طلب الترخيص فذكر فى طلبه أن الصيدلية التى يطلب الترخيص له بها تقع بالقسم الثانى وفهمت الوزارة من ذلك أنها تقع بالقسم الإدارى الثانى

(قسم الأربعين) الذى ليس به صيدليات ولم كانت مدينة السويس تنقسم إلى قسمين الأول قسم بوليس السويس ويبلغ عدد سكانه ٢٨٦٢٩ نسمة والثانى قسم الأربعين ويبلغ عدد سكانه ٧٩٢٥٧ نسمة فقد رفعت الوزارة الأمر لقسم الرأى فأقضى بأنه ما دام قسم بوليس السويس قد استنفذ عدد صيدلياته فلا يجوز أن يرخص بفتح صيدلية جديدة فيه لمنافاة ذلك لحكم القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ وفى ١٩٤٩/١/٢٠ تلقى الطاعن إخطارا من وزارة الصحة (المطعون عليها) بعدم إجابة طلبه لأن القسم الذى صدر الترخيص بعدده يضم عددا من الصيدليات يزيد عن المسموح به قانونا - فلجأ الطاعن إلى محكمة القضاء الإدارى طالبا إلغاء القرار الصادر برفض الترخيص وتعويضه عما لحق به من جراء تصرف الوزارة من اضرار فقضت تلك المحكمة برفض طلب الإلغاء - تأسيسا على مخالفته الترخيص بفتح الصيدلية للقانون طبقا للتقسيم الإدارى لمدينة السويس وصواب محجه فى خلال المدة القانونية وبعدم اختصاصها بالنسبة لطلب التعويض لاستناده إلى واقعة مادية هى تقصير الوزارة من بادىء الأمر فى التحقق من موقع الصيدلية قبل إصدار الأمر بالترخيص مما يختص القضاء المدنى بمحته . فأقام الطاعن الدعوى رقم ١٥٠٢ سنة ١٩٥١ كلى ضد المطعون عليها أمام محكمة القاهرة الابتدائية بطلب إلزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٣٢١ ج بصفة تعويض مع المصاريف والأتعاب إزاء ما وقعت فيه وزارة الصحة من خطأ وما ألحقه به هذا الخطأ من ضرر وما فاتته من كسب مقدرا العنصر الأول بمبلغ ١٣٢١ ج والثانى بمبلغ ٢٠٠٠ ج وبتاريخ ١٩٥٤/٤/٢٧ قضت المحكمة بإلزام المطعون عليها بأن تدفع للطاعن مبلغ ٤٠٠ ج والمصاريف المناسبة ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة مؤسسة قضاءها على ما بان لها من خطأ تابع المدعى عليه وما أصاب المدعى من ضرر نتيجة هذا الخطأ واستأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٣١ سنة ٧٢ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاء ورفض الدعوى ... وبتاريخ ١٩٥٦/٥/٣١ قضت بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وألزم الطاعن مصروفات الدعوى من الدرجتين و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وأسست هذه المحكمة قضاءها على ما يخلص فى أن الخطأ وقع من أحد موظفى محافظة السويس وهو غير تابع للوزارة المطعون عليها فلا تسأل عن خطئه

وأن الطاعن قد ساهم فيما وقع من خطأ وأن الإجراءات التي شابها الخطأ إنما هي مجرد إجراءات تمهيدية لا ترتب مسئولية ما — طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التماس وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٩٦١/٢/١٨ وصممت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها من طلب رفض الطعن . فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة . وفي ١٩٦١/٢/٢٨ أودع الطاعن ورقة إعلان تقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة ومذكرته الشارحة التي صمم فيها على ما جاء بتقرير الطعن . وفي ١٩٦١/٣/٢٥ قدمت المطعون عليها مذكرة بالرد طلبت فيها رفض الطعن — وفي ١٩٦١/٦/٤ قدمت النيابة العامة مذكرة تكميلية أصرت فيها على ما جاء بمذكرتها الأولى . وعرض الطعن على هذه الدائرة بجلسته ١٩٦٢/٤/٥ وصمم كل من الطاعن والمطعون عليها على طلباته . كما أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه — إذ استند في نفي مسئولية المطعون عليها إلى ما قرره من أن الواقعة المكونة لركن الخطأ هي واقعة منسوبة لموظف بمحافظة السويس تسأل عن عمله وزارة الداخلية التابع لها لا وزارة الصحة المطعون عليها — قد شابها قصور في التسبب اختلط بخطأ في تطبيق القانون ذلك أنه فضلا عن أن المطعون عليه لم يتقدم إلى محكمة الموضوع بهذا الدفاع لمعرفتها التامة بمحدود اختصاصاتها ومدى حقها في استخدام موظفي وزارة الداخلية فإن علاقة التبعية تقوم على السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه التي تثبت للتبوع على التابع . وفي خصوص النزاع المائل كلفت وزارة الصحة الجهة الإدارية المحلية بالتحري من الموقع المراد فتح الصيدلية فيه ومتى وجد هذا التكليف وكان على المكلف واجب القيام به فقد وجدت رابطة التبعية في نظر القانونين المدني والإداري . وقد كان على الحكم أن يتحرى قيام السلطة الفعلية لوزارة الصحة على موظفي محافظة السويس بغض النظر عن تبعيتهم لوزارة الداخلية من الناحية الإدارية . وإذا أغفل الحكم هذا البحث فإنه يكون مشوبا بقصور يعيبه ويبطله .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه في هذا الصدد على قوله ” إنه فضلا عن أن هذا الذي قاله الحكم المستأنف واضح الدلالة على أن الإجراءات

التي قامت بها وزارة الصحة وانتهت منها إلى تحرير الرخصة في ٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ إنما ترتبت على خطأ وقع فيه موظف بمحافظة السويس مما لا يستقيم معه قيام مسئولية المتبوع عن تابعه من جانب تلك الوزارة ولو صح قيام هذه المسئولية فإنما تسأل عنها الوزارة التابع لها ذلك الموظف عملاً بالقواعد المنظمة للإدارة العامة التي لا تسوغ مقاضاة الوزير بتعويض نشأ عن فعل موظف بوزارة غير وزارته وهو ليس له أن يتدخل في شؤونها وليس له على ذلك الموظف ما تخوله إياه سلطة المتبوع على تابعه من حق وما يفرضه عليه من واجب " وبين من هذا أن الحكم المطعون فيه نفى مسئولية المطعون عليها تأسيساً على أن الموظف الذي قام بالإجراءات التي ترتب عليها الخطأ المستوجب لهذه المسئولية ليس تابعا لها وإنما يتبع من الناحية الإدارية وزارة الداخلية التي تسأل عن عمله لو صح قيام هذه المسئولية ولما كانت المادة ١٥٢ من القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة النزاع والتي تقضى بمسئولية المتبوع عن عمل تابعه حال تادية وظيفته قد جاء نصها عاماً مطلقاً فلم تشترط لقيام رابطة التبعية أن يكون للمتبوع علاقة مباشرة بالتابع وإنما تقوم هذه الرابطة أيضاً متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع في الرقابة عليه وفي توجيهه طالت مدة هذه السلطة أو قصرت فكلما تحققت هذه السلطة قامت تلك العلاقة . وكان الحكم المطعون فيه رغم عدم تمسك وزارة الصحة المطعون عليها بانتفاء مسئوليتها بسبب عدم تبعية موظف وزارة الداخلية لها لم يعرض في أسبابه لما إذا كان لوزارة الصحة تلك السلطة الفعلية على موظف وزارة الداخلية أثناء قيامه بالإجراءات التي كلفته بها أو ليس لها تلك السلطة مكتفياً في ذلك بما قرره من نفى تبعية هذا الموظف لوزارة الصحة من الناحية القانونية فإنه يكون مشوباً بقصور يعيبه ويبطله .

وحيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الطاعن قد ساهم فيما وقعت فيه المطعون عليها من خطأ لأنه كان يعلم أن حالة قسم ثاني السويس لا تسمح بفتح صيدليات جديدة وأنه لا يقبل منه التحدى بجهله بحقيقة الواقع ثم انتهى من هذا التدليل إلى رفض الدعوى برمتها قد أخطأ في تطبيق المادتين ١٦٦ و ١٦٩ من القانون المدني اللتين جاءتا تقنيناً لما قرره محكمة النقض من قبل من أن المسئولية لا تنعدم في صورة المساهمة في الخطأ من الجانبين إلا في أحوال استثنائية تكاد لا تتحقق أصلاً كأن يكون خطأ أحد الطرفين عمدياً

أو ناشئا برمته عن خطأ الطرف الآخر . وأن الإلمام بالتقسيم الإدارى للمدينة وما إذا كان يسمح أو لا يسمح بفتح صيدليات جديدة هو واجب مفروض بمقتضى القانون رقم ١٩٤١ لسنة ١٩٤١ على وزارة الصحة والجهات الإدارية التى تستعين بها فى التحرى والبحث فلا يسوغ قتل هذا الواجب من عاتق الوزارة إلى عاتق الأفراد .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قال فى صدد ما ينعاه الطاعن فى هذا السبب " إن المستأنف عليه قد ساهم فيما وقعت فيه وزارة الصحة من خطأ بمطالبة إياها بالترخيص له بفتح الصيدلية بالقسم الثانى الذى لم يعد يتسع من الصيدليات لمزيد إذ لا يستساغ القول بجهله بحقيقة الواقع من أمر ذلك القسم لتنافى ذلك مع ما تحفزه عليه دوافع الاستثمار الفاسح والرغبة فى الكسب من تحرى حقيقة السوق الذى اختاره لتجده وتعرف منافسيه فى مهنته وتجارته إذ أن تعيين المحل الذى رغب فى ترخيصه إنما مرجعه إلى اختياره وليس ثمة ما يقيد به هذا الاختيار سوى ما يفرضه عليه القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ " ويبين من هذا أن الحكم المطعون فيه استند فى خصوص ما ورد بهذا السبب إلى أن الطاعن عند تقديمه طلب الترخيص كان على بينة من حقيقة الحال بالقسم الذى أراد فتح الصيدلية فيه بحكم ما تلمه عليه دوافع الاستثمار من تحرى حقيقة السوق الذى اختاره لتجده وتعرف منافسيه فى مهنته وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه فى هذا الخصوص إنما هو استنتاج ظنى ليس فى قرارات الحكم ما يؤيده ولا يصلح أساسا لقيامه وبذلك يكون الحكم فى هذا الشأن مشوبا بالقصور .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه استند أيضا فى قضائه برفض الدعوى إلى أن التحريات التى قام بها موظفو الوزارة إن هى إلا إجراءات تمهيدية لا تقيد الجهة الرئيسية ولا ترتب مسئولية وبذلك يكون الحكم قد استبدل بالخصومة المطروحة عليه خصومة أخرى . ذلك أن الطاعن لم يرفع الدعوى تظالما من القرار الصادر من المطعون عليها فى ١٩٤٨/١٠/٣ بسحب الترخيص بعد صدوره وإنما أقامها بطلب التعويض عن الفعل الخاطئ الذى وقع من موظفيها فى إجراءات الترخيص التمهيدية .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قال فى هذا الصدد " إنه فضلا عن جميع ما ذكر فإن تخييص شروط الترخيص بفتح الصيدلية وما اقتضاه مما أجراه

موظفو وزارة الصحة بصدد من جمع البيانات أو إجراء المعاينات وما كان لهم في ذلك من رأى إن هي الا إجراءات تمهيدية لا تقيد الجهة الرسمية المختصة بالفصل نهائيا في إعطاء الرخصة أو رفضها مما لا يترتب عليها معه أية مسؤولية إذ لا تلازم بين اتمام الاشتراطات بالمحل والترخيص بفتحها طالما أن الثابت من أمر واقعة الدعوى ومما انتهى اليه قضاء محكمة القضاء الادارى أن وزارة الصحة لم تتجاوز الحق المخول لها بعدم منح الرخصة وأن القرار الإدارى الصادر منها برفض الترخيص بفتح الصيدلية إنما كان قرارا صحيحا روعى فيه حكم القانون بل تصويبا لوضع خاطئ مخالف للقانون مما لا تستقيم معه دعوى المدعى بقيام حقه في المطالبة بتعويض عما يقول إنه لحقه من ضرر أو فاته من كسب“ وبين من هذا أن الحكم المطعون فيه نفى مسؤولية المطعون عليها في هذا الصدد إستنادا إلى أن الإجراءات التي تمت لا تعدو أن تكون إجراءات تمهيدية لا تقيد الجهة الرئيسية المختصة بالفصل نهائيا في إعطاء الرخصة أو رفضها . ولا يترتب عليها مسؤولية ما وأن القرار الصادر بسحب الترخيص قرار سليم لا يصلح أساسا لمسئولية المطعون عليها . لما كان ذلك وكان الثابت بالحكم أن الطاعن لم يؤسس دعواه بالتعويض على رفض المطعون عليها طلب الترخيص الذى تقدم به وإنما أقامها على أن هناك خطأ وقع من موظف تابع لها في إجراءات هذا الطلب وأن هذا الخطأ هو الذى أدى إلى الضرر الذى رفعت الدعوى بطلب التعويض عنه ، لما كان ذلك ، فإن المحكمة تكون قد أخطأت فهم الواقع في الدعوى وحجبت نفسها عن بحث عناصر المسؤولية في خصوص الإجراءات الذى يدعى الطاعن وقوع خطأ فيه يستوجب تعويضه عنه وفي هذا قصور يعيب الحكم ويبطله .

وحيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

جلسة ٢٨ من ابريل سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى عظم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى .

(٨٢)

الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٢٦ القضائية :

دعوى . دعاوى الحيابة " دعوى منع التعرض " . " الحكم فيها " . ارتفاق .
" حق الارتفاق بالمرور " .

لا يجوز الحكم في دعاوى الحيابة على أساس ثبوت الحق أو نفيه . رفع الدعوى بطلب منع تعرض
الطاعن في المرور بالطريق الموصل إلى أرضه تأسيسا على توافر الشرائط القانونية التي تمنح يده على
ارتفاق المرور . عدم تأسيس الدعوى على ثبوت حق الارتفاق بالمرور وتملكه له . الدعوى من
دعاوى اليد . رفض الحكم الدعوى على أساس انتفاء ملكية الطاعن لحق المرور الذي يخوله القانون
لمن كانت أرضه محبوسة عن الطريق طبقا للسادة ٨١٢ من القانون المدني مخالفة للقانون .

لا يجوز الحكم في دعاوى الحيابة على أساس ثبوت الحق أو نفيه . فاذا
كانت الدعوى قد رفعت بطلب منع التعرض للطاعن في المرور بالطريق الموصل
إلى أرضه تأسيسا على استيفائه للشرائط القانونية التي تمنح يده على ارتفاق المرور
ولم تؤسس على ثبوت حق الارتفاق في المرور وتملكه له ، فإن الحكم المطعون فيه
إذ قضى برفض الدعوى على أساس انتفاء ملكية الطاعن لحق المرور الذي يخوله
القانون لمن كانت أرضه محبوسة عن الطريق طبقا للسادة ٨١٢ من القانون المدني ،
يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (*) .

(*) راجع قض ١٣/٢/١٩٥٨ مجموعة المكتب الفني من ٩ ص ٢١٢ " عدم جواز
الاستناد في الحكم في دعوى اليد إلى دليل الملك " .

وراجع قض ١٢/٤/١٩٥٦ مجموعة المكتب الفني من ٧ رقم ٧ " وجوب توافرية التملك لدى
من يريد حماية يده بدعوى الحيابة . مقتضى هذا وجوب أن يكون العقار من العقارات التي يجوز تملكها
بالتقادم فلا تكفى الحيابة العرضية ولا أن يكون وضع اليد على عقار من الأموال العامة . حق المستأجر —

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكائية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٠٣ سنة ١٩٥٣ شين القناطر ضد المطعون عليه وقال فيها إنه يملك قطعة أرض زراعية يصلها بالطريق العام طريق عرضه قصبة وأنه يستعمل هذا الطريق منذ أكثر من ٣٤ عاما بصفة ظاهرة وهادئة ومستمرة في مروره إلى تلك القطعة غير أنه فوجئ بتعرض المطعون عليه له فيه منذ شهر سابق على رفع الدعوى . وطلب الحكم بمنع هذا التعرض — ومحكمة أول درجة حكمت في ١٤/١٢/١٩٥٣ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن وضع يده على الطريق ولينفى المطعون عليه ذلك وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت في ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ برفض الدفع المبدى من المطعون عليه بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد وبمنع تعرضه للطاعن في الطريق المبين بصحيفة الدعوى .

استأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة بنها الابتدائية وقيد استئنافه برقم ٩١ سنة ١٩٥٤ وفي ٢٥ يناير سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الاستئنافية بنسب مكتب الخبراء لبيان عرض الطريق وهل هو طريق مستطرق وما إذا كان

= في رفع دعوى الحيازة دون سائر الحائزين العرضيين كالحارس والمرتهن حيازيا والمودع لديه هو استثناء من الأصل (م ٥٧٥ مدنى) — المقصود بدعوى أصل الحق التى نصت المادة ٤٨ مرافعات على عدم جواز الجمع بينها وبين دعوى الحيازة ، هو دعوى الملكية أو أى حق انتمتع منها “ وراجع قض ١٩٥٨/١/٢٣ بمجموعة المكتب الفنى م ٩ رقم ٩ ” لا يملك المستأجر أن يرفع دعوى منع تعرض ضد المؤجر لأن حيازته غير مقترنة بنية التملك وعلاقة المؤجر انما تقوم على عقد الايجار لا على الحيازة التى تبيح لصاحبها رفع دعوى منع التعرض وهى ليست مجرد التسلط المادى على العقار بل يجب أن تكون مقترنة بنية التملك . ولم يخالف القانون المدنى الجديد القانون الملقى القسديم في هذا الخصوص . ما أباحت المادة ٥٧٥ مدنى المستأجر من رفع دعوى اليد جديدا ضد غير المؤجر استثناء من القاعدة العامة “ .

الطاعن من بين المتفهمين به وما إذا كان له طريق آخر يوصل إلى أرضه وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت في ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن تأسيساً على ما بان لها من تقرير الخبير من أن أرض الطاعن ليست محصورة وأنه يوجد طريق آخر يفي بحاجة المرور دون مشقة . فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٥٦ وصرح الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٥ مارس سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على رأيها الذي أبدته في مذكرتها بطلب نقض الحكم وقررت الدائرة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة نظر الطعن بجلسة ١٢ أبريل سنة ١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه اخطأ في تطبيق القانون ذلك أن المحكمة الاستئنافية كانت قد كلفت الخبير بأن يحقق مبدأ استعمال الطاعن للطريق ومدى انتفاعه به وطريقة هذا الانتفاع وتاريخ التعرض ومنعه من المرور فيه وقد ذكر الخبير بتقريره أنه قبل سماع الشهود قامت معركة حالت دون ذلك وأنه ترك تحقيق هذه النقطة للمحكمة ولكنها لم تكثر بتحقيق تلك الشروط ولم تبد رأيها فيها ولم تفصل في الدعوى المعروضة عليها بل أنها نقلت النزاع من دعوى يد إلى دعوى مطالبة بحق المرور .

وحيث إن هذا النعي صحيح ذلك أن الطاعن أقام دعواه قبل المطعون عليه طالبا الحكم بمنع تعرضه له في المرور بالطريق المبين بالدعوى والموصول إلى أرضه تأسيساً على استيفائه للشرائط القانونية التي تمنح يده على إرتفاق المرور وتحول له طلب منع التعرض فيه ولم يؤسس الدعوى على ثبوت حق إرتفاق المرور وتملكه له ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على قوله ” ... ومن ثم فيشترط لكي يكون لصاحب العقار الحق في الالتجاء لدهاوى وضع اليد أن يكون هذا العقار محبوساً وقد عرفت المادة ٨١٢ الأرض المحبوسة بقولها إن مالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام أو التي لا يصلها بهذا الطريق ممر كاف إذا كان لا يتيسر له الوصول إلى ذلك الطريق إلا بنفقة باهظة أو مشقة كبيرة له حق المرور في الأرض المجاورة بالقدر اللازم لاستغلال أرضه واستعمالها على الوجه المألوف ما دامت هذه الأرض محبوسة عن الطريق [

العام ومجرد وعورة المسلك لا يكفي لاعتبار الأرض منحصرة بل يتعين لجواز المطالبة بمسلك آخر أن يكون المسلك الحالي غير صالح للورور... وحيث إن مساحة أرض المستأنف عليه ٧ قرايط و ١٠ أمهم وهي أرض زراعية ويكفي للوصول إليها واستغلالها طريق بعرض ١,١٠ متر . وحيث إنه لذلك تكون أرض المستأنف عليه غير محصورة لوجود طريق يوصل إليها دون مشقة ومن ثم يكون حكم محكمة أول درجة إذ قضى بمنع تعرض المستأنف قد جانب الصواب ويتعين الغاء ورفض دعوى المستأنف عليه “ ويبين من هذه الأسباب أن المحكمة قد التفتت عن دعوى الطاعن بوصفها المحدد الذي طرحها به عليها وراحت تبحث في حق المرور الذي يخوله القانون للطاعن إذا كانت أرضه محبوسة عن الطريق طبقا للمادة ٨١٢ من القانون المدني وخلصت من بحثها إلى انتفاء الشرائط الواجب توفرها قانونا لثبوت حق إرتفاق المرور ورتبت على ذلك قضاءها برفض الدعوى . ولما كانت المادة ٣/٤٨ من قانون المرافعات قد نصت على أنه لا يجوز الحكم في دعاوى الحيازة على أساس ثبوت الحق أو نفيه وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى الطاعن — وهي دعوى حيازة على أساس انتفاء ملكيته لحق المرور فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لببحث السبب الآخر .

وحيث إن محكمة استئناف القاهرة قد أصبحت هي المختصة بنظر الاستئناف دون محكمة بنها الابتدائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية .

جلسة ٢ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(٨٣)

الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب . ” ضريبة الأرباح التجارية والصناعية “ . ” وعاء الضريبة “ .
” التقدير التحكيمي “ .

وجوب اتخاذ الأرباح عن سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير وذلك وفقا لقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ . اعتبار نتيجة الأعمال في سنة ٤٧ — ربحا أو خسارة — أساسا لهذا الربط . يستوي في ذلك أن تكون الخسارة فعلية في سنة ١٩٤٧ أو سابقة على ذلك ولكن أدرجت ضمن مصروفات تلك السنة وخصمت من أرباحها طبقا للمادة ٥٧ ق ١٤ سنة ١٩٣٩ .

مفاد ما استحدثه المشرع بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ أنه بعد تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ طبقا للأحكام المنصوص عليها في القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ تتخذ تلك الأرباح أساسا لربط الضريبة عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بحيث تعتبر ” نتيجة الأعمال “ في سنة ١٩٤٧ — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض — ربحا كانت أو خسارة أساسا لمعاملة المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير بالنسبة لهذه السنوات يستوي في ذلك أن تكون الخسارة فعلية في سنة ١٩٤٧ أو نتيجة خسارة سابقة دخلت ضمن مصاريف تلك السنة وخصمت من أرباحها طبقا للمادة ٥٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ (*) .

(*) راجع قض ٧ فبراير سنة ١٩٦٢ مجموعة المسكيب الفنى ص ١٢ ع ١ رقم ٢٦ وقض ٢٢/١١/١٩٦١ فى الطعن ١٩٥ ص ٢٧ ق وقض ٢٩/١١/١٩٦١ فى الطعن رقم ٢٩٤ سنة ٢٧ ق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن وقائع النزاع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب جرجا قدرت أرباح الطاعن من نشاطه فى تجارة الأقطان والغلال والأسمدة فى سنة ١٩٤٩ بمبلغ ٨٣٠ جنيها وفى كل من سنتى ١٩٥٠، ١٩٥١ بمبلغ ٨٧٠ جنيها — ولم يقبل الممول هذه التقديرات فأحيل الخلاف إلى لجنة طعون الضرائب بأسبوط وقيد أمامها برقم ٣٧ سنة ١٩٥٥ — وكان جوهر النزاع يدور حول ما إذا كانت أرباح الطاعن فى سنة ١٩٤٧ بعد أن خصمت منها الخسائر التى لحقت به فى سنة ١٩٤٦ تصلح أساسا لربط الضريبة عليه فى السنوات اللاحقة لغاية سنة ١٩٥١ أم أن أرباح سنة القياس وحدها مجردة عن خسائر سنة ١٩٤٦ هى التى تعتبر قياسا — وبتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩٥٥ قررت اللجنة تطبيق المرسوم بالقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ باتخاذ خسارة الطاعن من جميع أوجه نشاطه عن الأسمدة فى سنة ١٩٤٧ وقدرها ٥٣٠ جنيها أساسا لربط الضريبة عليه فى كل من السنوات من سنة ١٩٤٩ إلى ١٩٥١ وباعتماد تقدير المأمورية لأرباح الطاعن من الأسمدة فى سنة ١٩٤٩ بمبلغ ٥ جنيها وفى سنة ١٩٥٠ بمبلغ ٤٥ جنيها واتخاذ أرباحه عنها فى سنة ١٩٥٠ أساسا للربط عليه عنها فى سنة ١٩٥١ وبذلك تكون خسارة الطاعن الصافية فى سنى الخلاف هى ٥٢٥ جنيها فى سنة ١٩٤٩ و ٤٨٥ جنيها فى كل من سنتى ١٩٥٠ — ١٩٥١ . فرفعت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٥ تجارى كلى سواهج طالبة إلغاء قرار اللجنة وتأييد تقديرات المأمورية — وبتاريخ ٩ يونيه سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بطلبات المصلحة وأمسست حكمها على أن ترحيل خسائر سنة ١٩٤٦ وخصمها من أرباح سنة ١٩٤٧ واتخاذ صافي الربح بعد ذلك أساسا لربط الضريبة فى السنوات المقيسة يتعارض مع نصوص القانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ — يضاف إلى ذلك أن الخسارة المرحلة تراعى عند إجراء الربط وتخصم باعتبارها مصروفا حكيا وليس مصروفا فعليا لأنها لم تقع فى السنة التى خصمت من أرباحها —

فاستأنف الممول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٧١ سنة ٣١ ق أسيوط (دائرة سوهاج) طالباً إلغاءه وتأييد قرار اللجنة . وبتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف وأقامت قضاءها على ما جاء بحكم محكمة أول درجة وأضافت إليه أن أعمال حكم المادة ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بنقل خسارة سنة ١٩٤٦ إلى سنة ١٩٤٧ من شأنه أن يجعل الأرباح المقدرة عن هذه السنة الأخيرة غير معبرة عن حقيقة نشاط الممول لأنه خالطها عنصر أجنبي عنها هو خسارة السنة السابقة مما يتنافى مع ما قصده المشرع من اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساساً للقياس إذ كانت حكمة ذلك افتراض تماثل الظروف الاقتصادية في كل من سنة القياس والسنوات المقيسة — وقد طعن الممول على هذا الحكم بطريق النقض — ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية وأخيراً نظر الطعن بجلسة اليوم وفيها طلب الطاعن نقض الحكم وطلبت المصلحة رفضه وصحمت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتناوله لأن الحكم المطعون فيه قضى باستبعاد خسارة سنة ١٩٤٦ من مصاريف سنة ١٩٤٧ وجعل أرباح هذه السنة — مجردة من الخسائر المرحلة إليها — أساساً لتقدير الربح في سني ١٩٤٩ — ١٩٥٠ — ١٩٥١ ووجه الخطأ في ذلك أن المواد ٣٨ و ٣٩ و ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قررت أن يكون ربط الضريبة على أساس الأرباح الصافية التي يحققها الممول خلال سنته الضريبية وذلك بعد خصم جميع التكاليف ومن بينها الخسارة المرحلة من سنة سابقة ولم يبلغ المرسوم بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ أحكام تلك المواد ولم يقيدوا وإنما قضى باتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساساً لتقدير الأرباح في السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ دون أن يمس عناصر تقدير أرباح سنة القياس بل تركها خاضعة للقواعد المقررة بالمواد سالفة الذكر فترد عليها الخسارة فعلية كانت أوحكية وتخصم ضمن التكاليف ومتى استقر تقديرها على هذا النحو أصبحت معياراً ثابتاً تقاس عليه أرباح السنوات المقيسة — ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ جعل أرباح سنة ١٩٤٧ بعد استبعاد الخسارة الحكيمة المرحلة إليها من سنة ١٩٤٦ أساساً للقياس يكون قد خالف قاعدة أمره من قواعد القانون .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن المادة الأولى من المرسوم بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قد نصت على أنه "استثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . . تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم من كل من السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١". وقد افصحت المذكرة التفسيرية لهذا القانون عن الغرض الذى توخاه المشرع من إصداره بقولها إن "القاعدة المقترحة تقضى بربط الضريبة على الإرادة الحكى بدلائل الإرادة الفعلى وذلك استثناء من القاعدة المقررة فى الفصل الخامس من الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . وتعتبر سنة ١٩٤٧ سنة الأساس فتتخذ الأرباح المقدرة عن تلك السنة أساسا لربط الضريبة عن السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ . المقصود هو مجرد اتخاذ أرباح تلك السنة أساسا حسابيا لتقدير أرباح السنوات اللاحقة " — وبين مما تقدم أن الاستثناء الذى استحدثه المشرع بمقتضى المرسوم بالقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ مفاده أنه يعد تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ طبقا للأحكام المنصوص عليها فى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومنها أحكام المادتين ٣٩ و ٥٧ تتخذ تلك الأرباح أساسا لربط الضريبة عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بحيث تعتبر "نتيجة الأعمال" فى سنة ١٩٤٧ ربما كانت أو خسارة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أساسا لمعاملة الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير بالنسبة لهذه السنوات يستوى فى ذلك أن تكون الخسارة فعلية فى سنة ١٩٤٧ أو نتيجة خسارة سابقة دخلت ضمن مصاريف تلك السنة وخصمت من أرباحها طبقا للمادة ٥٧ — لما كان ذلك و كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فانه يكون مخالفا للقانون ويتعين نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ٢ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(٨٤)

الطعن رقم ٣٢ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

(١) دعوى . "عدم سماع الدعوى" . أحوال شخصية . وقف .

مؤدى نص المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على منع سماع الدعوى بمضى خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم توافر "العذر الشرعى" فى عدم إقامتها عند إنكار الحق ، إن المراد فى اعتبار الشخص معذورا هو أن يكون فى وضع لا يتمكن معه من رفع الدعوى . من الأضرار غياب الشخص أو كونه صيا أو مجنونا ليس لها ولى . تنصيب النائب عن الأصل يرتفع به العذر الشرعى مما يستتبع مريان المدة المانعة من سماع الدعوى .

(ب) دعوى . "عدم سماع الدعوى" . تقادم . أحوال شخصية . وقف .

صدر الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . وجوب اعمال حكم المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فى تلك المنازعات . لا محل لتطبيق أحكام التقادم فى القانون المدنى .

(ج) حكم "بياناته" "اسم عضو النيابة الذى يبدى رأيه فى القضية" . أحوال شخصية . وقف . نظام عام . نيابة عامة .

بيان اسم عضو النيابة الذى يبدى رأيه فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهري . إفضاله يترتب عليه البطلان . إغفال هذا البيان فى الحكم الابتدائى مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة . لا محل للمعى بالبطلان فى هذه الحالة .

١ - تنص المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على منع سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم توافر العذر الشرعى فى عدم إقامتها مع إنكار الحق فى تلك المدة ، والمراد فى اعتبار الشخص معذورا هو أن يكون فى وضع لا يتمكن معه من رفع الدعوى بالحق

المدعى به . ومن الأضرار أن يكون الشخص غائبا أو صهيا أو مجنونا وليس لها ولى . ولما كانت حلة العذر في صوره المختلفة المانعة من مريان المدة هي عدم التمكن من رفع الدعوى إن حقيقة أو حكما ، فإن تنصيب النائب عن الأصيل ممن ذكروا يحل محله ويلزمه أن يتولى أمره وبذلك يرتفع العذر وتحقق المكنة مما يستتبع مريان المدة المانعة من سماع الدعوى . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر المدة سارية في حق الطاعة من وقت إقامة أمها وصية عليها فإنه لا يكون قد خالف القانون (١) .

٢ - أوجبت المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ أن تصدر الأحكام في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والتي كانت أصلا من اختصاص المحاكم الشرعية طبقا لما هو مقرر في المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أى وفقا للمدون في تلك اللائحة ولأرجح الأقوال في مذهب أبى حنيفة . ولما كانت المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من بين المدون بها وحكمها قائم لم يتناوله الإلغاء فإنه يتعين إعماله في تلك المنازعات ومن ثم فلا محل لتطبيق أحكام التقادم ووقفه في القانون المدنى بالنسبة للمدة المنصوص عليها فيها أى المادة ٣٧٥ سالفة الذكر لسماع الدعوى (٢) .

٣ - وإن كان بيان اسم عضو النيابة الذى يبدى رأيه في قضية من قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيانا جوهريا ومتعلقا بالنظام العام ولازما لصحة الحكم إذ يترتب على إغفاله البطلان - وفقا للمادة ٣٤٩ مرافعات - إلا أنه

(١) راجع قض ٣٠ مارس سنة ١٩٦١ في الطعن ٣٣ سنة ٢٨ ق الأحوال شخصية "الاختلاف في تفسير شرط الواقف لا يعد عذرا في تطبيق المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية" وراجع قض ١٩٦١/٢/٢٣ مجموعة المكتب الفنى من ١٢ رقم ٢٢ "الدعوى التى يمنع من سماعها" مضى ٣٣ سنة هي الدعوى المتعلقة بعين الوقف . لا تدخل في مفهومها الدعوى التى يرفعها المستحقون بثبوت استحقاقهم التى يمنع من سماعها مضى ١٥ سنة .

(٢) راجع قض ٣٠ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى من ١٢ رقم ٤٣ "عدم اعتراف الشريعة الإسلامية بالتقادم المكسب أو المسقط . قاعدة يدم سماع الدعوى بالحق الذى مضى عليه المدة ليس مبناها بطلان الحق بل هي مجرد نهى للقضاة فصله به قطع التزوير والحيل . ليس في هذا المجال محل لإعمال قواعد التقادم الواردة بالقانون المدنى" .

متى كان هذا العيب قد لحق بالحكم الابتدائي وكانت محكمة الاستئناف لم تلتفت أو تنبه إلى هذا العيب الجوهرى ومضت في نظر الموضوع حتى انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي بعد أن أنشأت أسبابا مستقلة لقضائها فإن النعى على حكمها بالبطلان يكون في غير محله إذ ليس من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية بحجة لا يعتد بها ولا تصلح سببا للطعن بعد أن حققت المحكمة الاستئنافية بحكمها على هذه الصورة غرض الشارع^(٥).

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

تتوصل واقعة الدعوى — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٩٧ سنة ١٩٥٧ كلى القاهرة للأحوال الشخصية ضد المطعون عليهما الأولين بطلب الحكم لها باستحقاقها لنصيب مقداره ١٦ من ستة عشر سهما من قيراط من أربعة وعشرين قيراطا ينقسم إليها وقف الأمير على كتفها المين بكتاب وقفه الصادر من محكمة الزاهد بمصر بتاريخ ٢٨ رجب سنة ١٣٤٧ هـ والمشار إليه بصحيفة الدعوى وقد تدخل كل من المطعون عليهم الثلاثة والرابع والخامس خصما ثالثا فى الدعوى ودفعوها بالتقادم وطلبوا التقرير بعدم سماعها طبقا للمادة ٣٧٥ من القانون ٧٨ سنة ١٩٣١ الخاص بلامحة ترتيب المحاكم الشرعية وبعد المرافعة فى الدعوى وإبداء رأى النيابة برفض الدفع ورفض الموضوع قضت المحكمة الابتدائية بتاريخ ٢٨/٤/١٩٥٧ بقبول الدفع وعدم سماع الدعوى فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم إلى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١١٦ سنة ٧٤ ق طالبة إلغاء الحكم المستأنف والحكم لها بطلباتها الابتدائية وبعد المرافعة وإبداء رأى النيابة بطلب رفض الاستئناف قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٥٩ برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف — طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض طالبة نقضه وقد

(٥) راجع قض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة المكتب الفنى من ١٢ رقم ١١٦ .

عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٨ مارس سنة ١٩٦١ فقررت إحالته إلى هذه الدائرة وقد نظراً ما فيها أخيراً بجلسة اليوم وفيها تمسكت الطاعنة بطلباتها للأسباب الواردة بتقرير الطعن كما صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها طالبة أصلياً الحكم بطلان الطعن واحتياطياً رفضه ولم يحضر أحد من المطعون عليهم .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن النيابة العامة دفعت بطلان الحكم المطعون فيه ذلك أنه قضى بتأييد الحكم المستأنف — وهو صادر في مسألة من مسائل الوقف بينما كان ذلك الحكم لم يتضمن اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في الدعوى ولم يفصح الحكم المذكور عن أن عضو النيابة الذي ورد اسمه في ديباجته ممثلاً للنياية العامة هو بذاته صاحب ذلك الرأي فإنه يكون باطلاً طبقاً للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات وعلى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض والحكم المطعون فيه وإذا أيد ذلك الحكم الباطل وأحال في أسبابه إليه وجعل منها أسباباً لقضائه فإنه يكون بالتالي باطلاً مما يتعين معه عدم قبول الطعن أو رفضه .

ومن حيث إن هذا النعى في غير محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على "أنه وإن كان بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في قضية من قضايا الأحوال الشخصية والوقف هو بيان جوهرى ومتعلق بالنظام العام ولازم لصحة الحكم ويترتب على إغفاله البطلان وفقاً للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات إلا أنه لما كان هذا العيب قد لحق بالحكم الابتدائى وكانت محكمة الاستئناف عندما رفع إليها الاستئناف من ذلك الحكم بعد أن استوفت هي البيانات والإجراءات التى يتطلبها القانون لم تلتفت أو تنقبه إلى هذا العيب الجوهرى ومضت في نظر الموضوع وانتهت فيه إلى تأييد الحكم المستأنف بعد أن أنشأت أسباباً مستقلة لقضائها فإن النعى على حكمها بالبطلان ليس من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية صرفة لا يعتد بها ولا تصلح سبباً للطعن مادامت قد حققت بهذا الإنشاء غرض القانون ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع " .

ومن حيث إن حاصل النعى في سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف نـ وأخطأ في تطبيقه إذ قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم

سماع الدعوى طبقا للمادة ٣٧٥ من القانون ٧٨ سنة ١٩٣١ ذلك أن الطاعة كانت قاصرا وبلغت سن الرشد في سنة ١٩٤٣ ورفعت دعواها في ١٩٥٣/٣/٣١ قبل انقضاء المدة المانعة من سماع دعواها ولأن القصر في حكم المادة ٣٧٥ المشار إليها مانع من سريان التقادم سواء أكان للقاصر وصى أم لا ولا تسرى المدة في حق القاصر إلا من وقت بلوغه سن الرشد ولما كانت المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية المشار إليها لم تحدد حالات وقف التقادم وانقطاعه واكتفت بإيراد شروط تطبيقها ومنها التمكن وعدم العذر وإنكارا لحق كان لا مناص من تطبيق أحكام التقادم الواردة بالقانون المدني باعتباره الأصل العام ومن أحكامه ما نصت عليه المادة ٨٥ مدني قديم التي تحكم واقعة الدعوى من وجوب وقف التقادم في حق القاصر حتى يبلغ سن الرشد سواء أكان له وصى أم لا لأنه كلما وجد نص يتعلق بحماية ناقص الأهلية وجب إعماله لتعلقه بالنظام العام ولا على المحكمة أن تطبق أحكام التقادم المدنية ما دامت قد استندت إلى القانون المدني ذاته عند تقريرها لقبول تدخل الخصم الثالث لوجود مصلحة له في ذلك وفقا للمادة ٣٧٨ مدني .

ومن حيث إن هذا النعي في جملته مردود ذلك أن المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ قد نصت على أن "القضاة ممنوعون من سماع الدعوى التي مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعي في عدم إقامتها... وهذا كله مع "إنكار الحق في تلك المدة" ومؤدى ذلك أن المراد في اعتبار الشخص معذورا أن يكون في وضع لا يتمكن معه من رفع الدعوى بالحق المدعى به ولما كان المتقدمون من الفقهاء لم يتناولوا في كلامهم الاذار وإنما عرض لها متأخروهم وهم متفقون على أنه يدخل ضمن عدادها أن يكون المدعى غائبا أو صبيا أو مجنونا وليس لها ولي وكانت حلة العذر في صوره المختلفة المانعة من سريان المدة هي عدم التمكن من رفع الدعوى إن حقيقة أو حكما فإن تنصيب النائب عن الأصل ممن ذكروا يحمل محله ويلزمه أن يتولى أمره وبذلك يرتفع العذر وتحقق المكنة مما يستتبع سريان الزمن المانع من سماع الدعوى — إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر المدة سارية في حق الطاعة من وقت إقامة أمها وصيا عليها في ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٢ وبذلك لا تسمع دعواها عملا بالمادة ٣٧٥ من

القانون ٧٨ سنة ١٩٣١ المشار إليها فإنه لا يكون قد خالف القانون ولا وجه
للقول بتطبيق أحكام التقادم المدني على واقعة الدعوى لأن النزاع يقوم فيها على
طلب الاستحقاق في وقف وتحكمه نصوص القانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ الخاص
بترتيب الأئمة المحاكم الشرعية ذلك أن المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢
سنة ١٩٥٥ قد أوجبت أن "تصدر الأحكام في المنازعات المتعلقة بالأحوال
الشخصية والوقف والتي كانت أصلا من اختصاص المحاكم الشرعية طبقا لما هو
مقرر في المادة ٢٨٠ من لأئمة ترتيب المحاكم المذكورة" وأن نص المادة ٢٨٠
من الأئمة المشار إليها "تصدر الأحكام طبقا للدون في هذه الأئمة ولأرجح
الاقوال من مذهب أبي حنيفة" وكان نص المادة ٣٧٥ من بين ما هو
مدون بتلك الأئمة وحكمها قائم لم يتناوله الإلغاء وقد أعملته المحكمة بحق مما
لا محل معه لتعيب حكمها بالخطأ أو مخالفة القانون ولا يضير الحكم استشهاده
في مقام بيان وجه مصلحة الخصم الثالث في التدخل في الدعوى بنصوص
القانون المدني لأن هذا من قبيل الاستثناس بما يتفق والقواعد العامة لتأييد
وجهته فيما انتهى إليه — ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى منتم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، وأحمد شمس الدين .

(٨٥)

الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٢٦ القضائية:

(أ) إصلاح زراعى . " تصرفات المالك الثابتة التاريخ " . عقد .
" آثار العقد " . غير .

عدم الاعتداد بتصرفات المالك غير الثابتة التاريخ قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ .
عدم قضاها بالنسبة لجهة الإصلاح الزراعى . اعتبار جهة الإصلاح الزراعى من طبقة
" الغير " بالنسبة لهذه التصرفات .

(ب) إصلاح زراعى . " تصرفات المالك غير الثابتة التاريخ " . نفاذ
التصرفات . " مناطه " .

عقد . " بطلان العقد " . " عدم نفاذ العقد " .

عدم الاعتداد بالتصرفات غير الثابتة التاريخ قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ بالنسبة
لجهة الإصلاح الزراعى ليس معناه بطلانها . بقاؤها صحيحة نافذة بين عاقدىها . اختيار
المالك الأطلاق موضوع هذه التصرفات لنفسه وولده فى حدود القدر الجائز قانونا له
الاحتفاظ به من أطرائه . ليس لجهة الإصلاح الزراعى أن تعترض على هذه التصرفات
الواردة على الأطلاق التى اختارها . مجرد عدم ثبوت التاريخ لا يكفى . الأمر فى شأن
نفاذ العقد غير الثابت التاريخ أو عدم نفاذه فى حق جهة الإصلاح الزراعى منوط
بموقف المتصرف (الخاضع لأحكام قانون الإصلاح الزراعى) من الأطلاق موضوع ذلك
العقد وما إذا كانت قد دخلت فى اختياره أو لم تدخل وما إذا كان قد استولى عليها من
جهة الإصلاح الزراعى أم لا .

(ج) حكم "عيوب التديل" . قصور . "ما بعد كذاك" . إصلاح زراعى .
"استيلاء جهة الإصلاح الزراعى" . بيع . "بيع ملك الغير" .

الحكم بىطلان عقد البيع لوقوعه على ملك الغير ورد ما دفع من الثمن ، استناده
فى ذلك الى أنه لم يثبت أن المتصرف لىباع قد اختار الأطنان المبيعة ضمن ما اختاره من
أملكه . عدم تثبيت الحكم من أن هذه الأطنان قد استولى عليها من جهة الإصلاح
الزراعى . ما استند إليه الحكم لا يفيد بذاته أن القدر المبيع يدخل فى استولت عليه
جهة الإصلاح الزراعى . مخالفة للقانون . قصور .

١ - تنص المادة الثالثة من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢
على أنه لا يعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات المالك التى لم يثبت
تاريخها قبل ٢٣ يولى سنة ١٩٥٢ وقد أراد الشارع بذلك القضاء على التصرفات
الصورية التى تبرم بغية الفكك من أحكام هذا القانون فاعتبر جهة الإصلاح
الزراعى من طبقة "الغير" وشرط للاعتداد بهذه التصرفات فى مواجهتها أن
تكون ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ يولى سنة ١٩٥٢ .

٢ - لئن كانت التصرفات غير الثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ يولى سنة ١٩٥٢
لا يعتد بها فى مواجهة جهة الإصلاح الزراعى فبر أن هذا لا يعنى بطلانها بل
إنها تظل صحيحة ونافذة فيما بين عاقدىها . فإذا اختار المالك الأطنان موضوع
هذه التصرفات فيما يختاره لنفسه وولده فى حدود القدر الذى يجيز القانون له
الاحتفاظ به من أطنانه فليس لجهة الإصلاح الزراعى أن تعترض على التصرفات
الواردة على الأطنان التى اختارها . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه
على أساس أن عقد البديل المبرم بين الطرفين غير نافذ لمجرد عدم ثبوت تاريخه
فإنه يكون قد خالف القانون إذ الأمر فى نفاذه أو عدم نفاذه فى حق جهة
الإصلاح الزراعى منوط بموقف المتصرف - الخاضع لأحكام قانون الإصلاح
الزراعى - من الأطنان موضوع ذلك العقد وهل دخلت فى اختياره أم لم تدخل
واستولت عليها جهة الإصلاح الزراعى أم لا .

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه برد ما دفعه المطعون عليهما
من ثمن الأطنان المبيعة لهما من الطاعن الذى آلت إليه بمقتضى عقد مقايضة

بينه وبين المتصرف (الخاضع لأحكام قانون الإصلاح الزراعى) وبطلان عقد البيع بدعوى وقوعه على ملك الغير ، تأسيسا على أنه لم يثبت أن المتصرف الصادر منه عقد البديل للبائع قد اختار هذه الأطيان ضمن ما اختاره من أملاكه دون أن يثبت الحكم من أن هذه الأطيان قد استولى عليها من جهة الإصلاح الزراعى ، وكان ما استند إليه الحكم لا يفيد بذاته أن القدر المتبادل عليه الذى بيع للمطعون عليهما يدخل فيما استولى عليه ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون وشابه قصور مما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عاين التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع النزاع تحصل ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق فى أن المطعون عليهما الأولين أقاما الدعوى ٥٠٣٨ سنة ١٩٥٢ كلى القاهرة ضد الطاعن وضد المطعون عليهما الثالثة المحجوز تحت يدها بصحيفة أعلنت فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ قال فيها إنهما اشتريا من الطاعن بعقد تاريخه ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٥١ ، ١٤ ف ١١ ط و ١٣ من بناحية قلما بضمن لإجمالى قدره ١٠٤٩٨ جنيها و ٦٥٥ مليا ودفعا من الثمن مبلغ ٧٦٧٠ جنيها وفى سبتمبر سنة ١٩٥٢ صدر قانون الإصلاح الزراعى وكان من آثاره إبطال هذا التصرف . وطلبا الحكم بإلزام الطاعن برد مبلغ ٧٦٧٠ جنيها والفوائد وتثبيت الحجز - وفى ١٤ يناير سنة ١٩٥٤ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى . واستأنف المطعون عليهما الأولان هذا الحكم بالاستئناف المقيد برقم ١١٩ سنة ٧١ ق استئناف القاهرة وطلبا إلغاء الحكم المستأنف تأسيسا على أن الأطيان المبيعة لم تكن قابلة للتعامل فيها لأنها تدخل ضمن المستولى عليه من لدن المرحوم محمد محمود خليل . وفى ١٥ مايو سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليهما الأولين مبلغ ٧٦٧٠ جنيها والفوائد وتثبيت الحجز . وفى ٢٨ يونيو سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن الطعن بطريق النقض فى هذا الحكم .

وقد تمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ وصممت النيابة العامة على رأيها الذى أبدته بمذكرتها وقررت الدائرة المذكورة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات اللاحقة قدم المطعون عليهما مذكرة بدفاعهما — وتحدد لنظر الطعن أخيرا جلسة ١٩ أبريل سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما يتعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فهم الواقع الثابت من الأوراق كما أخطأ القانون ذلك أن المرحوم محمد محمود خليل قدم الإقرار المؤرخ ٢٨ من يناير سنة ١٩٥٣ موضحا فيه ما اختاره لنفسه ولولده — والباقي بعد ذلك يعتبر خاضعا للاستيلاء إذا لم يتصرف فيه المالك إلى صغار الزراع بالشروط الواردة في المادة الرابعة من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ — وقد أشار في إقراره إلى أنه يستند في ملكيته للقدر ١٤ فدانا و ١٨ قيراطا بزمam ناى إلى عقد البديل المذكور . وفى ذلك أبلغ دلالة على قيام ذلك العقد — وإذا قال الحكم إنه لم يثبت أن المرحوم محمد محمود خليل قد اختار الأتيان لتي أعطاهما للطاعن يكون قد أخطأ . لأنه لم يكن مطلوبا منه أن يختار ما أعطاه للطاعن بمقتضى عقد البديل بل يختار ما تلقاه من الطاعن بمقتضى ذلك العقد وهو ما فعله كما أخطأ الحكم فى تقريره أن البديل غير قانونى لأنه ليس له تاريخ ثابت قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ ، وأن عقد البيع المبرم مع المطعون عليهما باطل ، ذلك أن الطاعن يملك ما باعه بموجب عقد البديل الذى تم تسجيله بعد صدور قانون الإصلاح الزراعى ، وانتقل بموجبه التكليف . ولو كانت به شائبة تمنع تسجيله لامتنع مكتب الشهر العقارى من تسجيله — ولو فرض أنه كان غير مالك عندما باع إلى المطعون عليهما فى ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٥١ فقد أصبح مالكا ملكية بانه ونهائية بموجب عقد البديل المسجل .

وحيث إنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الصدد على قوله ” وحيث إنه ظاهر مما سبق أن مستند ملكية المستأنف عليه الأول لما باع وهو عقد البديل لن ينفذ لعدم وجود تاريخ ثابت له قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ ” وكذلك على قوله ” كما أنه لم يثبت أن المرحوم محمد محمود خليل قد اختار الاطيان

التي أعطاها للمستأنف عليه الأول ضمن ما اختاره من أملاكه . ولا يعتد بالعبارة الواردة في خانة الملاحظات بكشف الاستيلاء المؤرخ ١٩٥٣/١/٢٨ المرافق لخطاب مدير إدارة الاستيلاء المؤرخ ١٩٥٦/١٢/١٢ لقلم الكتاب وهو رقم ٢٧ بملف الدعوى والتي تنص على أن الأطيان التابعة لناحية قلما ومساحتها ١٤ فداناً و ١١ قيراطاً و ١٣ سهماً حصل فيها تبادل بين الأستاذ محمد محمود خليل والأستاذ أحمد رياض عفيفي في نظير ١٤ فداناً و ١٨ قيراطاً بزمادى ملك هذا الأخير إذ أن هذه العبارة وإن أفادت تبادلاً إلا أنها لا تفيد أن البديل صحيح وحصل طبقاً للقانون بل على العكس أن الثابت من الأوراق يدل على أنه بدل غير قانوني . لأنه ليس له تاريخ ثابت قبل ٢٣ يولية سنة ١٩٥٢ إذ أن أحد الطرفين ممن ينطبق عليهم قانون الإصلاح الزراعي وهو المرحوم محمد محمود خليل يملك أكثر من ٢٠٠ فدان ولم يحصل البديل بالطريق الذي رسمه القانون . ولم يصدر من اللجنة العليا للإصلاح الزراعي للآن إقرارها هذا البديل . ومن ثم يكون عقد البيع الإبتدائي باطلاً لأن البائع لا يملك ما باعه وعجز للآن عن تملكه ، ومن ثم يجب عليه رد ما قبضه من ثمن .

وحيث إنه يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه على المادة الثالثة من قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . وهذه المادة تنص على أنه لا يعتد في تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات المالك التي لم يثبت تاريخها قبل ٢٣ يولية سنة ١٩٥٢ وقد أراد المشرع بذلك القضاء على التصرفات الصورية التي تبرم بغية الفسك من أحكام هذا القانون ، فاعتبر جهة الإصلاح الزراعي من طبقة الغير وشرط للاعتداد بهذه التصرفات في مواجهتها أن تكون ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ يوليوسنة ١٩٥٢ — ولئن كانت التصرفات غير الثابتة التاريخ قبل هذا اليوم لا يعتد بها في مواجهة جهة الإصلاح الزراعي غير أن هذا لا يعنى بطلانها بل أنها تظل صحيحة ونافذة فيما بين عاقيديها . فإذا اختار المالك الأطيان موضوع هذه التصرفات فيما يختاره لنفسه وولده في حدود القدر الذي يجيز القانون له الاحتفاظ به من أطيانه فليس لجهة الإصلاح الزراعي أن تعترض على التصرفات الواردة على الأطيان التي اختارها — لما كان ذلك فان قول الحكم أن عقد البديل لن ينفذ لعدم ثبوت تاريخه يكون غير صحيح على إطلاقه إذ الأمر في شأن نفاذ

هذا العقد أو عدم فقاذه في حق جهة الاصلاح الزراعى منوط بموقف المرحوم
عبد محمود خليل من الأطيان موضوع ذلك العقد ، وهل دخلت هذه الأطيان فيما
اختاره لنفسه أو لم تدخل وهل استولت جهة الاصلاح الزراعى عليها أولا ومن
ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر البديل غير قانونى لمجرد عدم ثبوت تاريخه
قبل يوم ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، قد خالف القانون — ولما كان ما قرره الحكم
من " أنه لم يثبت أن المرحوم عبد محمود خليل قد اختار الأطيان التى أعطاهما
للطاعن ضمن ما اختاره من أملاكه " لا يفيد بذاته أن القدر المتبادل عليه الذى
بيع إلى المطعون عليهما يدخل فيما استولت عليه جهة الاصلاح الزراعى من أطيان
المرحوم عبد محمود خليل وكان على الحكم قبل أن يقضى برد ما دفع من الثمن أن
يتثبت من أن الأطيان التى اشتراها المطعون عليهما من الطاعن قد استولت عليها
جهة الاصلاح الزراعى — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر عقد
البيع باطلا لوقوعه على ملك الغير فانه يكون قد خالف القانون وشابه قصور —
ويتعين لذلك نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٦٢

پرئاسة/ السيد المستشار محمد متولى حنم ، وبحضور السادة المستشارين : محمود القاضى ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرمى .

(٨٦)

الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) نقض . ” حجية الحكم بالنقض ” . ” سلطة محكمة الإحالة ” .

كل ما حربه القانون على محكمة الإحالة بعد نقض الحكم هو مخالفة رأى محكمة النقض فى المسألة التى تكون قد فصلت فيها . ما عدا ذلك من الحكم فى الدعوى على خلاف اتجاه محكمة النقض أو بالموافقة للحكم المقوض جائز . لمحكمة الإحالة أن تبني حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى من جميع عناصرها .

(ب) بيع ” التزامات المشتري ” . ” ميعاد دفع الثمن ” . ” الإتفاق على ذلك ” . عرف .

وجود اتفاق بين الطرفين على دفع الثمن قدما فى ميعاد معين . لا محل للرجوع إلى العرف لمعرفة ميعاد دفع الثمن أو طريقة الوفاء به أو لبيان ما إذا كان يحق للبائع التحلل من الصفقة فى حالة عدم الوفاء فى الميعاد مادام أن القانون قد خوله هذا الحق بنص ٢٣٥ من القانون المدنى القديم التى تعتبر البيع مفسوخا حتما إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن واستلام المبيع ولم يوف المشتري الثمن فى الميعاد المحدد وذلك بغير حاجة إلى تنبيه رسمى .

(ج) ” إثبات ” . ” اليمين المتعة ” ” حجيتها ” . استئناف ” الحكم فيه ” . حكم .

اليمين المتعة إجراء يتخذ القاضى من تلقاء نفسه وهى لا تخضع للنزاع . للقاضى — بعد توجيهها — أن يقضى على أساس اليمين التى أدبت أو على أساس عناصر إثبات أخرى سابقة على الحلف أو لاحقة له . لا تنقيد محكمة الاستئناف بما رتبته محكمة أول درجة على اليمين المتعة التى وجهتها . حكم توجيه اليمين من الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع وبغيره من الخصومة كلها أو بعضها . لا تريب على محكمة الاستئناف فى قضائها بإلغاء الحكم الصادر فى الموضوع دون إلغاء حكم توجيه اليمين ، حسبما أن تورد فى أسباب حكمها ما جعلها تلوح نتيجة هذه اليمين .

(هـ) إثبات . "الإقرار" . "ماهيته" . "الطلب الإحتياطي" .

لا يعد إقراراً ما يسلم به الخصم اضطراراً واحتياطاً لما عسى أن تشبه إليه المحكمة من إجابة الخصم إلى بعض طلباته . التسليم الجدل لا يعتبر اعترافاً خالصاً بوجود الحق . الطلب الإحتياطي لا يعد بمثابة إقرار بصحة دعوى الخصم .

١ — لا تثريب على محكمة الإحالة إذا هي استخلصت الواقعة — التي تقض الحكم السابق في خصوصها — من مصدر آخر بين عناصر الدعوى إذ أن كل ما حرمه القانون هو مخالفة رأى محكمة النقض في المسألة التي تكون قد فصلت فيها، أما ما عدا ذلك من الحكم في الدعوى على خلاف اتجاه محكمة النقض أو بالموافقة للحكم الأول المتقوض فلا خلاف في جوازه ولمحكمة الإحالة أن تبني حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله — حرة — من جميع عناصرها^(١) .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن اتفاقاً قد تم بين الطرفين على دفع الثمن جميعه نقداً في ميعاد معين فإنه لا محل للرجوع إلى العرف لمعرفة ميعاد دفع الثمن والطريقة التي يدفع بها أو لبيان ما إذا كان يبق للبائع التحلل من الصفقة إذا لم يوف المشتري الثمن في الميعاد مادام أن القانون قد خوله هذا الحق بنص صريح بما قرره في المادة ٣٣٥ من القانون المدني لتقديم^(٢) من أنه إذا اتفق في بيع البضائع والأمتعة المتقولة على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع كان البيع مفسوخاً حتماً إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بغير حاجة إلى تنبيه رسمي .

(١) راجع قض ١٩٥٦/٤/٢٦ بمجموعة المكتب الفني السنة السابعة رقم ٧٦ "قض الحكم كلياً للقصور في التسبب لعدم الرد على طلب التحقيق وإحالة القضية إلى محكمة الاستئناف لتحكم فيها من جديد . لمحكمة الإحالة أن تسلك في الحكم في الدعوى ما كان جائزاً لها قبل إصدار الحكم المتقوض ولها أن تجيب طلب التحقيق وأن تأمر بالتحقيق من تلقاء نفسها متى رأت في ذلك فائدة لإظهار الحقيقة مادام أن القانون يسمح بالإثبات بالبينة" وراجع قض ٣ مايو سنة ١٩٦٢ في الطعن ٤٢٧ سنة ٢٦ ق مجموعة المكتب الفني ١٣ ع ٢ رقم ٨٨ وراجع قض ١٩٤١/٢/١٣ في الطعن رقم ٧١ سنة ١٠ ق "عدم التزام المحكمة المحال عليها الدعوى بعد نقض الحكم إلا باتباع حكم النقض في المسألة القانونية التي فصل فيها" وقض ١٩٤٤/٣/٢٥ في الطعن ١٤٦ و ١٤٧ س ٢١ ق ٥ حق محكمة الإحالة في إقامة قضائها على فهم جديد لواقع الدعوى أو على أسس قانونية أخرى غير تلك التي استوجبت نقض الحكم المطعون فيه متى كانت لا تخالف قاعدة قانونية قررها الحكم الناقض" .

(٢) راجع المادة ٤٦١ من القانون المدني الجديد .

٣ — لما كانت اليمين المتممة ليست إلا إجراء يتخذها القاضي من تلقاء نفسه وغبة منه في تحرى الحقيقة وكانت هذه اليمين لا تحسم النزاع فإن القاضي — من بعد توجيه هذه اليمين — يكون مطلق الخيار في أن يقضى على أساس اليمين التي أدت أو على أساس عناصر لإثبات أخرى اجتمعت له قبل حلف هذه اليمين أو بعد حلفها . ولا تنقيد محكمة الإستئناف بما رتبته محكمة أول درجة على اليمين المتممة التي وجهتها ومن ثم فلا تريب عليها إن هي لم تقض بإلغاء حكم توجيه اليمين المتممة مع إلغائها الحكم الابتدائي الصادر في موضوع الدعوى وحسبها أن تورد في أسباب حكمها ما جعلها تطرح نتيجة هذه اليمين . ذلك أن الحكم بتوجيه اليمين هو من الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع ولا تنته به الخصومة كلها أو بعضها .

٤ — لا يعتبر إقرار ما يسلم به الخصم اضطرارا واحتياطا لما عسى أن تتجه إليه المحكمة من إجابة الخصم إلى بعض طلباته لأن هذا التسليم لا يعتبر اعترافا خالصا بوجود الحق الذي سلم به تسليما جديلا في ذمته، ومن ثم فإذا كان المطعون عليه بعد أن طلب في الإستئناف بصفة أصلية إلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى الطاعن قبله برمتها طلب من باب الاحتياط تخفيض مبلغ التعويض المحكوم به ابتدائيا فإن هذا الطلب الإحتياطي لا يعد بمثابة إقرار من المطعون عليه بصحة دعوى خصمه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عاين التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائمه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق — تحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٨٩ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى الاسكندرية ضد المطعون عليه طالبا إلزامه بأن يسلمه الخمسين طردا من التماك الميينة أرقامها بصحيفة الدعوى نظير قبض ثمنها وقدره ١٠٧٥ جنيها وفي حالة عدم التسليم

أو هبوط السعر عند الحكم عن ثمن الشراء وهو ٢١,٥ جنيها للطرد الواحد يلزم المطعون عليه بأن يؤدي إليه مبلغ ٢٥٠ جنيها على سبيل التعويض مع المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة وأسس الطاعن دعواه هذه على أن المطعون عليه باعه في ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٩ تلك الطرود من التباق (تبياك) الإيراني بسعر ٢١,٥ ج للطرد الواحد وقد تمت العملية بينهما بموجب اتفاق شفوي وطبقا للعرف التجاري في بيع طرود التبأك والدخان التي يحصل التعامل عليها وهي في مخازن الجمارك بعد المعاينة وقد تمت معاينته للطرود التي حصل الاتفاق على بيعها له ووافق عليها غير أن المطعون عليه نكل عن اتفائه وأراد التحلل من البيع بسبب ارتفاع أسعار التبأك بعد تمام العملية فاضطر الطاعن إلى التنبيه عليه بخطاب مسجل في ٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ بتسليم الطرود المبيعة نظير قبض الثمن الذي تم به البيع فرد المطعون عليه بخطاب مسجل تاريخه ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ أقر فيه بحصول التفاوض على الصفقة والاتفاق على معاينتها وحصول هذه المعاينة فعلا باتفاق الطرفين إلا أنه تحلل من التزامه بزعم أن الطاعن بعد أن أبدى استعداده للعودة في اليوم التالي لإتمام عملية الشراء تخلف عن الحضور فلم تتم الصفقة — دفع المطعون عليه الدعوى بأن التعاقد لم يتم وأن الأمر لم يخرج عن كونه مجرد مفاوضات لم تنته إلى اتفاق على البيع — وبتاريخ ٣٠ من أبريل سنة ١٩٥٠ أصدرت المحكمة الابتدائية حكما بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الطاعن بكافة طرق الإثبات القانونية أن المطعون عليه باعه خمسين طردا من التبأك المبينة أرقامها بصحيفة الدعوى بثمن قدره ٢١,٥ جنيها للطرد الواحد وأنه عاين المبيع يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ بمخازن الجمارك وعرض الثمن على البائع في اليوم التالي فرفض استلامه وليثبت الطاعن أيضا العرف التجاري في بيع التبأك المودع بمخازن مصلحة الجمارك وليثبت المطعون عليه أن الاتفاق تم على معاينة البضاعة يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ على أن يتم الطاعن إجراءات البيع حتى ظهر ذلك اليوم وصرحت المحكمة لكل من الطرفين بنفى ما يثبته خصمه — وبعد أن نفذ هذا الحكم حكمت المحكمة الابتدائية في ٢٦ من يولييه سنة ١٩٥٠ بتوجيه اليمين المتممة إلى الطاعن بالصيغة الآتية "أقسم بالله العظيم بأن الاتفاق قد تم بيني وبين المدعى عليه (المطعون عليه) على أن أقوم بدفع ثمن الصفقة له في اليوم التالي للمعاينة وهو يوم ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ وليس بعد ظهر يوم المعاينة بالذات

وهو يوم أول يونيه“— وبعد أن أدى الطاعن هذه اليمين حكمت المحكمة الابتدائية في ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ بإلزام المطعون عليه — أولا — أن يسلم الطاعن هينا الثلاثين طردا من التباك ضمن المئين أرقامها بصحيفة الدعوى نظير قبض ثمنها وقدره ستمائة وخمسة وأربعون جنيها — ثانيا — أن يدفع للطعون عليه مبلغ مائة جنية على سبيل التعويض . فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٦ سنة ٦ ق تجارى الاسكندرية وبتاريخ ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنه برقم ٢٦ سنة ٢٢ ق وبتاريخ ١١ من مارس سنة ١٩٥٤ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعوز فيه وإحالة القضية على محكمة استئناف الاسكندرية وبتاريخ ١٧ من مايو سنة ١٩٥٩ قضت محكمة استئناف الاسكندرية من جديد بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه (الطاعن) وإلزامه بالمصاريف عن الدرجتين ومبلغ خمسة عشر جنيها أتعابا للعامة فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض في ٣٠ من يونيه سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص في تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد إستيفاء الإجراءات التالية للاحالة حدد لنظره جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩ وفيها أصدرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه في سببين أولهما من وجهين يتحصل الوجه الأول في أن الحكم أخطأ في القانون وفي تطبيقه ذلك أن محكمة النقض سبق أن قضت في خصوصية نقطة النزاع بالذات وهى وجود أو عدم وجود اتفاق بين الطرفين على تحديد ميعاد لدفع الثمن مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه أن يلتزم رأى محكمة النقض في هذا الخصوص إذ هى لم تصدر حكمها إلا بعد بحث لجميع أوجه النزاع وجميع وجوه الطعن التى كان الطاعن قد تقدم بها إليها في الطعن السابق ولو أنها وجدت من عموم ظروف الدعوى أن اتفاقا تم بين الطرفين على ميعاد لدفع الثمن لقضت برفض الطعن ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاؤه على أن اتفاقا تم بين الطرفين على تحديد ميعاد لدفع الثمن ولم يقم الطاعن بالوفاء بالثمن في ذلك الميعاد — قد خالف القانون

بتخالفته حكم النقض السابق ويحصل الوجه الثاني من السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور في التسيب ذلك أنه لم يرد على الحكيم التمهيديين الصادرين من محكمة أول درجة وبخاصة حكم توجيه اليمين المتعمدة ولم يقل إذا كان صدور ذلك الحكم في محله أو أن صدوره كان خطأ قانونيا من تلك المحكمة كما أنه لم يقض بإلغاء ذلك الحكم عند ما قضى بإلغاء الحكم الموضوعي الذي انبنى عليه وبذلك بقي حكم اليمين قائما وصحيحا فيما قضى به ولا ينفي في هذا المقام أن الحكم ناقش موضوع اليمين التي أداها الطاعن واتخذ من حلفها قرينة ضده .

وحيث إن الوجه الأول مردود بأنه لما كان يبين من حكم محكمة النقض السابق أنها قيات ما نواه الطاعن في السببين الأول والثالث من أسباب الطعن من خطأ في الإسناد وقع فيه الحكم الاستئنافي الأول إذ أقام قضاءه على ما استخلصه من أقوال الشاهدين ليون جولزيان ومترى موسى في التحقيق الذي أجرته المحكمة الابتدائية من أن اتفاقا تم بين الطرفين على ميعاد معين لدفع الثمن — في حين أن تلك الأقوال — على ما قالت محكمة النقض في حكمها المذكور — لا يمكن أن يستفاد منها ذلك — وقررت محكمة النقض أن هذا الخطأ في الإسناد هو مما يبطل الحكم ويستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث بقية أسباب الطعن — لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه بالطعن الحالي أنه بعد أن أثبت حصول التعاقد دلل على الاتفاق بين طرفي العقد على تحديد ميعاد لدفع الثمن بما أورده من أدلة وقرائن غير مستمدة من أقوال الشاهدين ليون جولزيان ومترى موسى وانتهى إلى ترجيح دفاع المستأنف من أنه حدد لدفع الثمن مساء يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ الذي عاين فيه الطاعن الطرود المبيعة وأن الطاعن قصر في الوفاء بالثمن في هذا الميعاد مما وثبت عليه المحكمة اعتبار العقد مفسوخا — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف رأى محكمة النقض في المسألة التي فصلت فيها وهي عدم جواز استخلاص الاتفاق على تحديد ميعاد لدفع الثمن من أقوال شاهدين بعينهما — ولا تثريب على محكمة الإحالة إذا هي استخلصت الواقعة ذاتها من مصدر آخر من بين عناصر الدعوى ذلك أن كل ما حرمه القانون عليها إنما هو مخالفة رأى محكمة النقض في المسألة التي تكون قد فصلت فيها أما غير ذلك من الحكم في الدعوى على خلاف إتجاه محكمة النقض

أو بالموافقة للحكم الأول المنقوض فلا خلاف في جوازه فلمحكمة الإحالة أن تبنى حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصيله حرة من جميع عناصرها وغير صحيح ما يقوله الطامن من أن محكمة النقض بحثت جميع أوجه النزاع وأوجه الطعن التي كان قد تقدم بها الطاعن إليها وأنها لو كانت قد وجدت في عناصر الدعوى الأخرى ما يؤدي إلى حصول اتفاق على تحديد موعد لدفع الثمن لقضت برفض الطعن ذلك أنها لم تبحث غير الوجه الذي بنت عليه نقض الحكم ولم تتعرض لباقي أوجه الطعن كما أنها لم تبحث إمكان استخلاص الاتفاق على تحديد ميعاد لدفع الثمن من عناصر الدعوى الأخرى لأن هذا البحث لم يكن يقتضيه الفصل في الطعن السابق .

وحيث إن الوجه الثاني مردود بأن محكمة الاستئناف عرضت في حكمها المطعون فيه لأقوال الشهود الذين سئلوا في التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة وأخذت بما اطمأنت إليه منها وطرحت ما عداها كما أنها عرضت لليمين المتممة التي أداها الطاعن أمام تلك المحكمة وذكرت الأسباب التي جعلتها لا تأخذ بنتيجتها ولما كانت اليمين المتممة ليست إلا إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه رغبة منه في تحرى الحقيقة وكانت هذه اليمين لا تحسم النزاع فإن القاضي من بعد توجيه هذه اليمين يكون مطلق الخيار في أن يقضى على أساس اليمين التي أدت أو على أساس عناصر إثبات أخرى اجتمعت له قبل حلف هذه اليمين أو بعد حلفها ولا تنقيد محكمة الاستئناف بما رتبته محكمة أول درجة على اليمين المتممة التي وجهتها - لما كان ذلك وكان الحكم بتوجيه اليمين هو من الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع ولم ينفصل الحصة كلها أو بعضها فإنه لم يكن على محكمة الاستئناف أن تقضى بإلغائه عند الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر في موضوع الدعوى وحسبها أنها أوردت في أسباب حكمها ما جعلها تطرح نتيجة هذه اليمين .

وحيث إن السبب الثاني من ثلاثة أوجه ينحى الطاعن في الوجه الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت في الأوراق فيما ذهب إليه الحكم من أنه حدد لدفع الثمن بعد ظهور يوم المعاينة وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم استند في تقرير هذه الواقعة التي أقام عليها قضاءه إلى أن المعاينة

كانت بإقرار الطرفين وإقرار شاهد المطعون عليه ووكيله يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ وأن الثابت من أقوال شاهدي الطاعن أنه وعد المطعون عليه بالمرور عليه في اليوم التالي للمعاينة في حين أن الطاعن أو شاهديه اللذين أشار إليهما الحكم لم يقرر أيهم أبدا أن اتفاقا حصل وقت التعاقد على ميعاد لدفع الثمن بل الذي قرره الطاعن وشاهداه هو أنه (أي الطاعن) بعد أن انتهى مع المطعون عليه على الصفقة وعده بأنه سيحضر إليه في اليوم التالي للمعاينة والمقطوع به أن هذه المعاينة تمت في يوم أول يونيه وليس طبعيا أو حتميا أن يدفع الثمن في اليوم ذاته وبخاصة مع وجود معاملات سابقة بين الطرفين وقيام الثقة المتبادلة بينهما — والمطعون عليه لم يقل في خطابه المؤرخ ١٩٤٩/٦/٨ أنه حدد ميعادا لدفع الثمن كما أنه في مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بجلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٥١ أنكر انعقاد البيع أصلا ولم يقل بحصول اتفاق على هذا الميعاد — هذا إلى أن المستفاد من أقوال شاهدي الطاعن ليون جولزيان ومتري موسى أنه لم يحصل مثل هذا الاتفاق وأن العرف يقضي بأنه متى تم الاتفاق على الصفقة فلا يلزم دفع الثمن في نفس اليوم بل تسلم البضاعة للمشتري ولو لم يقبض البائع ثمنها ومرد ذلك إلى الثقة المتبادلة بين تجار الدخان وخلص الطاعن إلى أنه متى كان الثابت أنه لم يكن هناك اتفاق سابق على دفع الثمن ولكن كان هناك اتفاق — بعد أن تم العقد — على حضوره إلى المطعون عليه في اليوم الثاني ليوم المعاينة لتنظيم عملية تنفيذ الصفقة وعملية تسليم البضاعة ودفع الثمن وأن المعاملة بين الطرفين كانت تجري بدون تحديد مواعيد لدفع الثمن أو مواعيد للتسليم فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على قيام الطاعن بالترامه بدفع الثمن في الميعاد المحدد لدفعه وهو نفس يوم المعاينة يكون قد أخطأ في الإسناد وخالف الثابت في الأوراق ويعيب الطاعن أيضا في هذا الوجه على الحكم قوله إن اليمين المتممة التي حلفها الطاعن دلت على تناقضه وشاهديه ليس فقط بشأن تاريخ المعاينة بل في خصوص حصول اتفاق على ميعاد لدفع الثمن واستخلاصه من أقوال الطاعن ما يفيد إقراره بأن دفع الثمن كان موضوع اتفاق بينه وبين البائع وأنه حدد لدفعه يوم ٢ يونيه — ويقول الطاعن إن الحكم قد خالف في ذلك كله الثابت في الأوراق ذلك أنه ليس ثمة تناقض بين أقوال الطاعن وأقوال شاهديه وأن الطاعن لم يقرأ أبدا بحصول اتفاق بينه وبين المطعون عليه على تحديد ميعاد لدفع الثمن وأن ما اعتبره الحكم

إقراراً منه بحصول هذا الاتفاق لا يعتبر إقراراً بهذه الواقعة إذ لم يعد ما قاله أنه وعد المطعون عليه بالمرور عليه في اليوم التالي لإجراء المعاينة ولما مر عليه في الميعاد ووجد منه ميلاً للتكول عن إتمام الصفقة عرض عليه الثمن جميعه — ولم يكن هذا العرض تنفيذا لميعاد سابق وإنما جاء على أثر ظهور محاولة المطعون عليه للتنصل من الصفقة — الوجه الثاني — ويعيب فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأه في التفسير ومخالفته لما هو ثابت في أوراق الدعوى فيما قاله من أنه لم يثبت وجود عرف بالمعنى الصحيح في خصوص بيع الدخان وطريقة دفع الثمن ذلك أن أقوال الشهود التي استند إليها الحكم في استخلاص هذه النتيجة تؤدي إلى قيام عرف في هذا الشأن يقضى بعدم التزام المشتري بدفع الثمن في نفس اليوم الذي تم فيه الصفقة وبأنه لا يجوز للبائع التحلل من الصفقة إذا لم يدفع له الثمن في هذا اليوم — الوجه الثالث — أن الحكم قد شابه القصور — أولاً — فيما استند إليه عند ترجيح أقوال المطعون عليه على أقوال الطاعن في خصوص تحديد الميعاد الذي اتفق عليه لدفع الثمن ذلك أنه استند في هذا الترجيح على أقوال شاهد المطعون عليه وهو عبد المنعم العراقي في حين أن أقوال هذا الشاهد سماعية عن المطعون عليه — وأب — هذا الأخير لم يذكر في خطابه المؤرخ ١٩٤٩/٦/٨ ولا في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف شيئاً مما قال الشاهد بأنه سمعه منه — ثانياً — فيما افترضه الحكم اقتراضاً من حصول اتفاق على ميعاد لدفع الثمن معاصر للاتفاق على الصفقة إذ أن هذا الاقتراض تنقضه أوراق الدعوى وإقرارات المطعون ضده نفسه — ثالثاً — في إهدار الحكم إقرار المطعون عليه بصحة دعوى الطاعن — وهو الإقرار بالاستفاد من طلبه في الاستئناف تخفيض التعويض المحكوم به ابتدائياً لأنه مبالغ فيه .

وحيث إن هذا النعى في شقه الأول مردود بأن الحكم المطعون عليه بعد أن أثبت حصول التعاقد ذاته قال "إن النزاع أصبح بعد ذلك محصوراً فيما إذا كان هناك دليل على ما يقول به المستأنف عليه (الطاعن) من أن ميعاد دفع الثمن لم يكن هو مساء يوم المعاينة — على ما قال المطعون عليه — وإنما كان تألياً لذلك التاريخ وحيث إنه لم يتعرض أحد من شهود المستأنف عليه (الطاعن) صراحة لأمر هذا الموعد بل إن ما جاء على لسان شاهديه السابقة الإشارة إليهما لا يعدو ما قبل من أنه "المستأنف عليه" وعد المستأنف بالمرور بهذا

الأخير في اليوم التالي للمعاينة التي قالوا إنها كانت يوم ٣١ مايو والتي قال محمد عزت علام من شهود المستأنف (المطعمون عليه) وأمين مخزنه بالجمارك بأنها كانت بعد ظهر يوم أول يونيه ثم حلف المستأنف عليه بعد ذلك اليمين المتممة على أن الاتفاق قد تم بينه وبين المستأنف على أن يكون دفع الثمن يوم ٢ يونيه سنة ١٩٤٩ التالي ليوم المعاينة الحاصلة في أول يونيه المذكور فدلّت هذه اليمين على تناقض المستأنف عليه وشاهديه المذكورين بشأن تاريخ المعاينة فقط بل على أنه كان هناك اتفاق بشأن ميعاد دفع الثمن وهو سابق على كل حال ليوم ٢ يونيه الذي يقول المستأنف عليه إنه توجه فيه لدفع الثمن وقوبل بالرفض من المستأنف وهذا الموقف الأخير للمستأنف عليه فيه إقرار من جهته بأن دفع الثمن كان موضوع اتفاق بينه وبين البائع مقيد بقيد هو أن ميعاد الدفع هو يوم ٢ يونيه وحكم هذا الإقرار كذلك أنه يتعين عدم إطراح شيء منه إلا بدليل آخر مستقل على ما يترك وحيث إن المستأنف عليه (الطاعن) قرر في بدء مرافحته أنه لم يكن هناك ميعاد لدفع الثمن وقال إن ذلك يفيد بمقتضى العرف أن يكون التسليم قبل الدفع وأن يكون الثمن مؤجلا يدفع نجموا تبعا لما يبيعه المشتري من الصفقة وظل المستأنف عليه متمسكا بهذا الدفاع حتى حلف بعد التحقيق اليمين فناقض به نفسه مناقضة جوهرية ترى فيها المحكمة قرينة لغير صالحه مع القرائن الأخرى التي سيشار إليها فيما يلي ومن حيث إنه يلاحظ أولا بشأن العرف الذي كان قد استند إليه المستأنف عليه أن ما ظهر بشأنه من التحقيق لم يدل على أن هناك عرفا بالمعنى الصحيح لهذه الكلمة من أنه مصدر من مصادر القانون ويكون في منزلة التشريع ويتممه وقاعدة مطردة وإنما هي عادة اتفاقية بين التجار مرجعها كما قرر شهود المستأنف الثقة بين المتعاملين وانصراف النية إليها دون أى اتفاق آخر وحكم هذا النظام في المعاملات هو أن لا يكون ملزما إلا إذا ثبت أن الطرفين ارتضياه صراحة أو ضمنا ولا دليل على هذا التراضى في الدعوى الحالية من أقوال أى جانب — وحيث إنه باستبعاد الاحتكام إلى العادة التجارية بشأن الدفع الآجل ترى المحكمة أولا أنه لا بد أن يكون قد حصل الاتفاق على ميعاد دفع الثمن معاصرا للاتفاق على الصفقة إذ يرجع من مجموع وقائع الدعوى أن الاتفاق الذي طالت فيه المساومة حول الثمن بالصورة التي وصفها ليون جولازيان شاهد المستأنف عليه (الطاعن) قد شمل أيضا ميعاد الدفع ثم إنه

في صدد البحث بعد ذلك في أي الميعادين أصدق أهو الميعاد الذي حدده المستأنف أم ذلك الذي حدده المستأنف عليه ترى المحكمة ترجيح أقوال المستأنف التي تأيدت بأقوال شاهده عبد المنعم الجعراي فيما قرره المذكور من أنه علم من المستأنف مساء يوم المعاينة بأنه ينتظر مرور المستأنف عليه لدفع الثمن — دون أقوال شهود المستأنف عليه اللذين خالفوه بشأن تاريخ المعاينة والذين تلاحظ المحكمة خلوشهادتهم كما تقدم القول من ذكر شيء عما لا بد أن يكون الطرفان قد تكلمتا فيه بشأن نظام الدفع أو ميعاده ويضاف إلى هذا ما تلاحظه المحكمة أيضا من تأخير المستأنف عليه بضعة أيام في إنذار المستأنف ومن أن ما تحدث عنه من عرض متأخر كذلك للثمن على المستأنف كان عرضا غير حقيقي — ”وخلص الحكم من ذلك إلى أن الطاعن قصر في الوفاء بالثمن في مساء يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ المحدد لدفعه وأنه لذلك يكون للطعون عليه الحق فيما ذهب إليه من إعتبار البيع مفسوخا — وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه ليس فيه مخالفة للثابت في الأوراق ولا خطأ في الإسناد ولم يبن على افتراض تحكى كما يقول الطاعن وإنما بنى على مقدمات من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها الحكم وهي أن اتفاقا تم بين الطرفين على أن يوفى المشتري (الطاعن) الثمن في مساء يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ الذي تمت فيه معاينته للبيع وأن الطاعن لم يحم بالتزامه بالوفاء بهذا الثمن في الميعاد مما يجعل للطعون عليه الحق في اعتبار العقد مفسوخا — وهذا الحق مستمد من المادة ٣٣٥ من القانون المدني القديم التي تقضى بأنه في بيع البضائع والأمتعة المتقولة إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع يكون البيع مفسوخا حتما إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه الرسمي — ولم يسند الحكم إلى الطاعن أو إلى شاهديه اللذين أشار إليهما أن أيهم قال بأنه حصل اتفاق على دفع الثمن وإنما استخلص الحكم حصول هذا الاتفاق من وقائع أخرى استخلاصا سائغا وإذا كان الحكم قد حصل من اليمين المتعمة التي أداها الطاعن أنه قد ناقض بها نفسه إذ أنكر أولا — حصول أي اتفاق على ميعاد لدفع الثمن بينما مقتضى اليمين التي حلفها هو أن اتفاقا تم بينه وبين المطعون عليه على دفع الثمن في يوم ٢ يونيه سنة ١٩٤٩ التالي ليوم المعاينة فإن هذا الفهم صحيح وله سنده في أوراق الدعوى كذلك فإن استخلاص الحكم قيام التناقض بين الطاعن وشاهديه ليون جولوزيان ومترى

موسى في خصوص تحديد اليوم الذى تمت فيه المعاينة صحيح أيضا ذلك أنه يبين من الصورة الرسمية لمحضر التحقيق أن هذين الشاهدين قررا أن المعاينة تمت في يوم ٣١ من مايو سنة ١٩٤٩ بينما مقتضى اليمين التى حلفها الطاعن هو أن المعاينة تمت في يوم أول يونيه سنة ١٩٤٩ .

وحيث إنه لا وجه للطاعن فيما يعيه على الحكم المطعون فيه من عدم أخذه بالعرف الذى شهد الشهود بقيامه في تجارة الدخان ذلك أنه وقد انتهى الحكم إلى أن إتفاقا قد تم بين الطرفين على دفع الثمن جميعه تقدا في ميعاد معين فإنه لا محل للرجوع إلى العرف لمعرفة ميعاد دفع الثمن والطريقة التى يدفع بها كما لا يجوز الرجوع إلى هذا العرف لبيان ما إذا كان يحق للبائع التحلل من الصفقة إذا لم يوفه المشتري الثمن في الميعاد مادام أن القانون قد خوله هذا الحق بنص صريح بما قرره في المادة ٣٣٥ من القانون المدنى الملغى من اعتبار البيع منسوخا في هذه الحالة .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من ترجيح أقوال أحد شهود المطعون عليه على أقوال شهوده فإنه مردود بأن تقدير أقوال الشهود هو من إطلاقات محكمة الموضوع وأن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير المحكمة للدليل مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض — أما ما يعيه الطاعن على الحكم لإهداره ما وصفه الطاعن بأنه إقرار قضائى صادر من المطعون عليه بصحة الدعوى فردود بأنه إذا كان المطعون عليه بعد أن طلب في الاستئناف بصفة أصلية إلغاء الحكم الابتدائى ورفض دعوى الطاعن قبله برمتها طلب بعد ذلك ومن باب الاحتياط تخفيض مبلغ التعويض المحكوم به ابتدائيا فإن هذا الطلب الاحتياطى لا يعتبر بمثابة إقرار من المطعون عليه بصحة دعوى خصمه ذلك أنه لا يعتبر إقرارا ما يسلم به الخصم اضطرارا واحتياطا لما علم أن تنجبه إليه المحكمة من إجابة الخصم إلى بعض طلباته لأن هذا التسليم لا يعتبر اعترافا خالصا بوجود الحق الذى سلم به تسليما جدليا — في ذمته .

وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس متعينا ورفضه .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد منول حلم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(٨٧)

الطعن رقم ٢٢ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) بيع " عقود بيع القطن تحت القطع " . بورصة . " حق البائع في قطع
السعر " . " حق المشتري في التغطية " . توريد . " المطالبة بفروق
الأسعار عند التخلف عن التوريد " . الإعذار .

تخضع عقود بيع القطن تحت القطع التي تم خارج البورصة لأحكام المادة الأولى
من المرسوم بقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٣٩ . مؤدى نص المادة الأولى من القانون
١٢١ سنة ١٩٣٩ أن حق البائع في قطع السعر يقابله حق المشتري في التغطية . إلزام
البائع بأن يوفر للمشتري الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إبرازها بعملية بيع عكسية
يجريها المشتري في بورصة العقود في وقت القطع وبسعره وعن مقدار ما يدل كي يأمن
تقلبات الأسعار . يتحقق بهذه التغطية لشري مركز قائم في البورصة قوامه العملية العكسية
التي يكون إبرازها ببورصة العقود .

عدم قيام البائع بتوريد الأقطان المبيعة في الميعاد المتفق عليه . إلزامه وفقاً لشروط
العقد بدفع فرق السعر بين سعر آخر يوم محدد للتوريد وسعر اليوم الذي قطع فيه وهو اليوم
الذي جرت فيه عملية التغطية . تأميساً على ذلك يكون الإعذار — بالنسبة للطالبة بهذا
الفرق — غير مجد في حالة تخلف البائع عن التوريد في الميعاد المحدد بالعقد ولا ضرورة
له طبقاً للمادة ١/٢٢٠ مدني .

(ب) تعويض . " التعويض الاتفاقي " . " شرطه " . " الإعذار " .

فرض استحقاق التعويض لإعذار المدين ما لم ينص على غير ذلك (م ٢١٨ مدني)
عدم الإعذار بالوفاء مع خلو العقد من النص على الإعفاء من هذا الإجراء الواجب لاستحقاق
التعويض الاتفاقي . عدم جواز المطالبة بالتعويض في هذه الحالة .

١ — عقود بيع القطن تحت القطع التي تتم خارج البورصة تخضع للمرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ الذي تنص المادة الأولى منه على أن "تسرى على بيع الأقطان بأثمان تحدّد فيما بعد عدا البيوع التي تجري في بورصة مينا البصل أو تسليم المحطة الأحكام الآتية : (١) يكون للبائع الحق في تحديد السعر في أي يوم من أيام العمل بالبورصة حتى اليوم السادس عشر من الشهر الذي تم البيع على أساس كوتراتاته . (ب) إذا كان يوم ١٦ من الشهر يوم عطلة بالبورصة فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالي له . (ج) يكون للبائع الحق في تحديد السعر على أساس أي سعر من أسعار الساعة ١١ و ٤٥ ق أو الساعة ١٢ و ١٥ ق أو الساعة ١٢ و ٤٥ ق أو الساعة الواحدة بعد الظهر بشرط أن يرسل أمر تحديد السعر إلى المشتري في موعد يسمح له عند الاقتضاء بإجراء عملية التغطية في الساعة المعينة بالأمر المذكور" . ومؤدى هذا النص أن حق البائع في قطع السعر يقابله حق المشتري في التغطية والبائع ملزم بأن يوفر للمشتري الوقت الذي يتسع للتغطية التي يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية يجرها المشتري في بورصة العقود في وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذي تم قطع سعره كي يأمن تقلبات الأسعار ويتحقق بهذه التغطية للمشتري مركز قائم في البورصة قوامه العملية العكسية التي يكون قد أجراها في بورصة العقود ، فإذا لم يقيم البائع بتوريد الأقطان المباعة في الميعاد المتفق عليه فإنه يكون ملزماً — طبقاً لشروط العقد — بدفع فرق السعر بين سعر آخر يوم محدد للتوريد وسعر اليوم الذي قطع فيه أقطانه وهو اليوم الذي جرت فيه عملية التغطية ، وتأسيساً على ذلك يصبح الاعتذار — بخصوص المطالبة بهذا الفرق — غير مجد في حالة تخلف البائع عن التوريد في الميعاد المحدد بالعقد إذ أن فرق السعر يتحدد على أساس هذا اليوم وليس سعر أي يوم بعده وبالتالي فلا ضرورة للاعتذار عملاً بالمادة ١/٢٢٠ من القانون المدني (*) .

(*) راجع بالنسبة لعقد بيع الأقطان تحت القطع قرض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٠ بمجموعة المكتب الفني من ١٢ رقم ٦ وقرض ١٩٦١/١٢/٧ بمجموعة المكتب الفني من ١٢ رقم ١٢٨ . وقرض ٢٥ يناير سنة ١٩٦٢ و١٩٦٢/٢/١ بمجموعة المكتب الفني من ١٢ رقم ١٨ و٢٣ .

٢ — لا يستحق التعويض إلا بعد إعدار المدين ما لم ينص على غير ذلك (م ٢١٨ مدني) . فإذا كان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن الطاعنة "المشترية" لم تعذر المطعون عليهم (البائع والضامنين له) بالوفاء عند حلول الأجل المحدد لتوريد القطن وكان العقد المبرم بين الطرفين قد خلا من النص على الإعفاء من الاعذار وهو إجراء واجب لاستحقاق التعويض المتفق عليه فيه ، فإن الطاعنة لا تكون على حق في المطالبة بهذا التعويض (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن في أن الطاعنة أقامت الدعوى ٢٩٧٥ سنة ١٩٥٢ كلى القاهرة على المطعون عليهم طلبت فيها الحكم بإلزامهم متضامين بمبلغ ١٤٥٢ جنيتها ، ٥٧٥ مليا والفوائد بواقع ٦ ٪ من تاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ بالنسبة لمبلغ ٧٨١ جنيتها و ١٣٥٥ مليا ومن تاريخ المطالبة الرسمية لباقي المبلغ وأسست الطاعنة دعواها على أن المطعون عليه الأول تعاقد معها في ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٩ بضمانة باقي المطعون عليهم على أن يبيع لها ٥٠٠ قنطار من القطن من محصول تلك السنة على أساس أسعار كوترانات أكتوبر سنة ١٩٤٩ مضافا إليها ستون قرشا عن كل قنطار على أن يتم التوريد في ميعاد لا يتجاوز ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ ونص في العقد على إلزام البائع بدفع فرق السعر بين يوم تحديده بمعرفته وبين سعر آخر يوم محدد للتسليم وتعويض قدره مائة قرش وذلك عن كل قنطار لا يتم توريده في الميعاد المتفق عليه — وأضافت الطاعنة أنها دفعت للمطعون عليه الأول مبلغ ٣٩١٨ جنيتها وأن هذا الأخير لم يورد لها سوى ٣٢١ قنطارا ، ٧٢ رطلا بلغ ثمنها

(*) واجع قض مدني ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة المكتب الفني ص ١٠ رقم ٨٩ "يكون النى على الحكم بخالفة مقتضى المادتين ١٥٧ و ١٥٨ مدني فيما توجبته من إعدار المدين كشرط لاستحقاق التعويض غير مشج ولا مصلحة فيه إذا كان قد قضى فعلا بالتعويض واقتصر الطعن على طلب زيادته تبعاً لتحديد تاريخ الخلف من القراء" .

في يوم أول سبتمبر سنة ١٩٤٩ الذي حدده البائع لقطع السعر ٣١٨٥ جنيها و ٣٥٥ مليا و انتهت الطاعنة إلى انه طبقا لشروط العقد يكون المطعون عليهم ملزمين بمبلغ ٧٨١ ج و ٣١٥ مليا قيمة الفرق بين ما قبضه المطعون عليه الأول وبين ثمن ما ورده من أقطان بمافي ذلك مبلغ ٤٢ جنيها ثمن أكياس سلمت إليه كما يكونون ملزمين بفرق السعر عن الكمية التي لم تورد والبالغ قدرها ٤٩٢ جنيها و ٩٧٠ مليا و بالتعويض المتفق عليه في العقد والبالغ قدره ١٧٨ جنيها و ٢٩٠ مليا — وذلك كله عن كمية الأقطان التي لم تورد. وفي ٨ من يونيو سنة ١٩٥٣ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية بإلزام المطعون عليهم متضامين بمبلغ ٧٧٥ جنيها و ٢٩٠ مليا والفوائد بواقع ٦ / من أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ للسداد... ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — وأقامت المحكمة قضاها على أن المبلغ المحكوم به يمثل الفرق بين ما قبضه المطعون عليه الأول من الشركة الطاعنة و ثمن الأكياس التي استلمها منها وبين ثمن القطن الذي تم توريده محسوبا على أساس سعر يوم أول سبتمبر سنة ١٩٤٩ وهو اليوم الذي حدده المطعون عليه الأول لقطع السعر — وقالت المحكمة إنها لا ترى محلا للقضاء بالتعويض الذي قدرته الطاعنة على أساس فرق السعر بين يوم القطع وبين اليوم المحدد للتسليم وعلى أساس ما جاء بالعقد من إلزام المطعون عليهم بتعويض قدره ١٠٠ قرش عن كل قنطار لا يتم توريده لأن التعويض بشقيه ليس إلا شرطا جزائيا يجب للحكم به توفر الخطأ والضرر والاعذار وأن الثابت أن الطاعنة لم تعذر المطعون عليهم — استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٧٨ سنة ٧١ ق القاهرة وفي ٣١ من مارس سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — وفي أول أكتوبر سنة ١٩٥٦ قررت الطاعنة الطعن في الحكم بطريق النقض وبعد أن قدمت النيابة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصحمت النيابة على ما جاء بمذكرتها وقررت تلك الدائرة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد إستيفاء الإجراءات قدمت النيابة مذكرة تكميلية دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للطعون عليهما الثاني والرابع وصحمت على رأيها الأول بالنسبة لموضوع الطعن وقد حدد لنظر الطعن أخيرا أمام هذه الدائرة جلسة ١٩/٤/١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على الرأي الذي أبدته بمذكرتها الأخيرة .

وحيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة إلى المطعون عليهما الثانى والرابع وهذا الدفع فى محله — ذلك أنه يبين من ورقة إعلان تقرير الطعن أن المطعون عليهما المذكورين لم يعلنوا بالطعن فى الميعاد المحدد فى المادة ١١ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ الذى يحكم واقعة النزاع وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن إعلان الطعن فى الميعاد الذى حدده القانون من الإجراءات الجوهرية الختامية التى يترتب على تخلفها بطلان الطعن ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى المطعون عليهما السالقي الذكر .

وحيث إن الطعن فيما عدا ذلك قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ رفض الحكم للطاعة بالفرق بين السعر فى يوم القطع وبين السعر فى اليوم المحدد كنهاية لميعاد التسليم وبالتعويض المتفق عليه فى العقد وقدره ١٠٠ قرش عن كل قطار يتخلف المطعون عليه الأول عن توريده . وتقول الطاعة فى بيان ذلك إن عقد بيع القطن تحت القطع لا يستلزم بطبيعته الإضرار بالوفاء لعدم الحدودى منه إذ يعتبر المدين معذرا بمجرد حلول الأجل المحدد للتوريد لأن المشتري فى هذا العقد يلتزم ببيع نفس الكمية التى اشتراها فى بورصة العقود بنفس شروط التوريد الواردة فى عقد شرائه إذا ما قطع البائع مع القطن الذى باعه له يكون على المشتري أن يقطع بدوره سعر ما باعه فى بورصة العقود لتغطية نفسه ضد خطر نزول الأسعار — فإذا تخلف البائع عن التوريد فى الموعد المحدد فى العقد فإن المشتري لى يمكن من تنفيذ التزاماته قبل من باع له يلتزم بشراء نفس الكمية التى لم تورد بسعر يوم الاستحقاق ليتفادى الجزاءات المنصوص عليها فى اللوائح الداخلية للبورصة — ولما كان البائع يعلم أن المشتري يبيع ما يشتريه فى بورصة العقود أو بورصة مينا البصل فإنه لا عذر له فى عدم التوريد فى الميعاد المتفق عليه فى العقد لأن امتناعه عن التوريد بعد قطع السعر بمعرفة يترتب عليه ما يسمى بالمرتجع وهو الفرق بين السعر فى يوم القطع وبين سعر اليوم المحدد للتوريد وينطبق على هذا المرتجع حكم المادة ١٥٣ من اللائحة الداخلية لبورصة مينا البصل — وتحديد معنى المرتجع على هذا النحو يجعل الاعذار صديم الفائدة إذ يعتبر البائع معذرا بمجرد حلول الأجل عملا بالمادة ٢١٩ من القانون المدنى —

وتضيف الطاعة أن العرف السائد في تجارة القطن يكل عقود البيع عن هذه السلعة طبقا لحكم المادتين ٩٥ و ٢/١٤٨ من القانون المدني — فضلا عن أن تطبيق المادة ٢٢٠ من ذلك القانون على واقعة الدعوى يؤدي إلى نفس النتيجة لأن الاعذار يصبح بمجرد عدم التوريد لا جدوى منه — وتضيف الطاعة إلى ذلك أن الحكم أقيم على أنها لم تثبت حصول ضرر لها من جراء عدم التوريد مخالفا بذلك المادة ٢٢٤ مدني التي تقضي بأن المدين هو الملتزم بإثبات عدم حصول ضرر للدائن من عدم التنفيذ ولما كان المطعون عليهم لم يبدوا هذا الدفاع بل لم يحضروا في الدعوى فإن الحكم يكون قد خالف القانون لأن الطاعة أقامت دعواها إستنادا إلى عقد صادر من المطعون عليهم وإلى أحكام القانون في حين أن المطعون عليهم لم يحضروا في الدعوى ولم يبدوا دفعا فبروا بذلك عن عدم منازعتهم الطاعة في طلباتها مما كان يتعين معه الحكم لها بما طلبت .

وحيث إن الحكم الابتدائي أقام قضاءه برفض دعوى الطاعة في خصوص فرق السعريين يوم القطع واليوم المحدد للتوريد وفي خصوص التعويض المتفق عليه في العقد عن كل قنطار لم يورد على ما محصله أن ما ورد بالعقد في هذا الخصوص ما هو إلا شرط جزائي عن عدم التوريد وأن الجزاء المشروط لا يستحق إلا باجتماع الشروط الواجب توفرها للحكم بالتعويض وهي الخطأ والضرر والاعذار . وأن ملف الدعوى خلا مما يدل على حصول هذا الاعذار — وقد إعتنى الحكم المطعون فيه وجهة نظر الحكم الابتدائي وأضاف إليها ما يخلص في أن عقد البيع لم يتضمن النص على اعفاء الطاعن من شرط الاعذار وأن استناد الطاعة إلى المادتين ٢١٩ و ٢٢٠ من القانون المدني مردود بأن المادة الأولى صريحة في أن المدين لا يعتبر معذرا بمجرد حلول أجل الوفاء ولو كان هذا الأجل محتسبا على أساس تقويم زمني معين إلا إذا ثبت أن المدين لا يمكنه تنفيذ الالتزام وهو ما لم يتحقق في الدعوى . كما أن الطاعة عجزت عن اثبات أن التنفيذ أصبح غير مجد ولم تدع أن المدين صرح كتابة بأنه لا يريد القيام بالتزامه . و انتهى الحكم إلى أنه لا يجدى الطاعة الاستناد إلى ما جاء باللائحة الداخلية ببورصة البضاعة الحاضرة لأن الثابت في العقد أن المطعون عليه الأول باع للطاعة القطن الناتج من زراعته وبيع المزارع لأقطانه لا يعد عملا تجاريا فضلا عن أن البيع موضوع الدعوى لم يتم في البورصة ولا من أحد السماسرة

حتى يمكن الاحتجاج بلائحتها على المطعون عليه . يضاف إلى ذلك أن نصوص تلك اللائحة ليس فيها ما يعنى الدائن من الاعذار — وهذا الذى أقيم عليه الحكم فى خصوص المطالبة بفرق السعرين سعر القطع وسعر آخر يوم محدد للتوريد مخالف للقانون . ذلك أن عقد بيع القطن تحت القطع الذى يتم خارج البورصة يخضع للرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ وقد نصت المادة الأولى من المرسوم بقانون السالف الذكر على أنه ” تسرى على بيوع الأقطان بأثمان تحددها فيما بعد هذا البيوع التى تجرى فى بورصة ميناء البصل أو تسليم المحطة الأحكام الآتية : ١ — يكون للبائع الحق فى تحديد السعر فى أى يوم من أيام العمل بالبورصة حتى اليوم السادس عشر من الشهر الذى تم البيع على أساس كوتراتاته . ب — إذا كان يوم ١٦ من الشهر يوم عطلة بالبورصة فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له . ج — يكون للبائع الحق فى تحديد السعر على أساس أى سعر من أسعار الساعة ١١/٤٥ أو ١٢/١٥ أو ١٢/٤٥ أو الساعة الواحدة بعد الظهر بشرط أن يرسل أمر تحديد السعر إلى المشتري فى موعد يسمح له عند الاقتضاء بإجراء عملية التغطية فى الساعة المينة بالأمر المذكور “ — ومؤدى هذه المادة أن حق البائع فى قطع السعر يقابله حق المشتري فى التغطية والبائع ملزم بأن يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية يجريها المشتري فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطع سعره كى يأمن تقلبات الأسعار ويتحقق بهذه التغطية للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود فإذا لم يقيم البائع بالتوريد فى هذا الميعاد فإنه يكون ملزما طبقا لشروط العقد بدفع فرق السعرين سعر آخر يوم محدد للتوريد وسعر اليوم الذى قطع فيه أقطانه وهو اليوم الذى جرت فيه عملية التغطية وتأسيسا على ذلك يصبح الاعذار غير مجد فى حالة تخلف البائع عن التوريد فى الميعاد المحدد فى العقد لأن فرق السعر يتحدد على أساس أسعار هذا اليوم وليس سعر أى يوم بعده ومن ثم يصبح الاعذار لا ضرورة له عملا بالمادة ١٢٢٠ من القانون المدنى — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص — أما ما انتهى إليه الحكم من رفض طلب الطاعة فى خصوص التعويض المتفق عليه فى العقد والمقدر بمبلغ مائة قرش من كل قنطار

يتخلف المطعون عليه الأول عن توريده فلا مخالفة فيه للقانون ذلك أن المادة ٢١٨ من القانون المدني تنص على أنه " لا يستحق التعويض إلا بعد إعدار المدين ما لم ينص على غير ذلك " ولما كان الثابت في قرارات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة لم تعذر المطعون عليهم بالوفاء عند حلول الأجل المحدد لتوريد القطن وكان العقد المبرم بين طرفي الخصومة قد خلا من النص على إعفاء الطاعنة في هذا الإجراء الواجب لاستحقاق التعويض المتفق عليه فيه فإن الطاعنة لا تكون على حق في المطالبة بهذا التعويض ولا محل لما أثارته الطاعنة عن عدم توفر الضرر لأن الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذا البحث الذي لم يكن في حاجة إليه بعد أن أقام قضاءه بعدم استحقاق التعويض على تخلف الإصدار .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى فتلم ، ومحمود القاضي
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(٨٨)

الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) نقض . ” أثر الحكم بالنقض ” . ” سلطة محكمة الإحالة ” . خصومة .

نقض الحكم وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للحكم فيها من جديد ،
يترتب على ذلك عودة الخصومة والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم
المنقوض . تعود الحياة إلى كل ما كان الخصوم قد أبدوه من وجوه الدفع وأوجه
الدفاع .

(ب) حكم ” عيوب التدليل ” . ” الخطأ في الإسناد ” . ” مخالفة الثابت
بالأوراق ” .

إقامة الحكم المطعون فيه قضاء على انعدام المنازعة في ملكية الأتيان موضوع
الدعوى . منازعة مورث الطاعة في مذكرة بالمرحلة الاستئنافية الأولى منازعة جديدة
في تلك الملكية . بقاء هذه المنازعة قائمة بعد نقض الحكم الاستئنافية الأول وإحالة
الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية . خطأ الحكم في الإسناد ومخالفته للثابت بالأوراق .

١ - يترتب على نقض الحكم وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية
للحكم فيها من جديد أن تعود الخصومة كما يعود الخصوم أمام محكمة الإحالة -
إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض وتعود الحياة إلى كل
ما كان الخصوم قد أبدوه من وجوه الدفع وأوجه الدفاع (*) .

(*) راجع نقض ٣ مايو سنة ١٩٦٢ بالعدد الحالى رقم ٨٦ وهامش صفحة ٥٧١ من هذا
العدد وراجع نقض ١٩/٢/١٩٤٨ في الطعن رقم ٤٩ من ١٧ ق ونقض ١٩٣٧/٣/٢٥ في الطعن
رقم ٥٩ من ٦ ق ” نقض الحكم يترتب عليه طرح الدعوى أمام محكمة الإعادة بالدفع التي كانت
فيها والدفع التي تستجد إلا ما يكون منها قد سقط الحق فيه ” .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءً على انعدام منازعة أى من الخصوم للطعون عليها فى ملكية الأقطان محل التداعى وكان الثابت من مذكرة مورث الطاعنة فى المرحلة الاستئنافية الأولى أنها صريحة الدلالة على منازعته للطعون عليها منازعة جدية فى ملكية تلك الأقطان — تلك المنازعة التى تظل قائمة بعد نقض الحكم الاستئنافية الأول وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية — ومن ثم فإن الحكم يكون مشوباً بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٧٦ سنة ١٩٤١ كلى بنى سويف وطلبت فيها الحكم بتثبيت ملكيتها إلى ٣ أفدنة و ٥ قراريط مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة واحتياطياً الحكم لها بثمنها وقدره ٢٥٠ جنيهاً وبمبلغ خمسين جنيهاً على سبيل التعويض وقالت فى بيان دعواها إنها لدين لها فى ذمة مدينيتها المدعى طليهما الثانى والثالث بضمان المدعى عليه الرابع تزعت ذلك القدر من ملكية مدينيتها المذكورين ورسا مزاده عليها بمقتضى حكم مرسى المازاد الصادر فى دعوى البيع رقم ٢٩٨ سنة ١٩٣٥ كلى بنى سويف ثم نازعتها المدعى عليها الأولى وباقي المدعى عليهم الذين أدخلتهم فى الدهوى ومنهم وربى جاد . مورث الطاعنة فى ملكيتها لهذا القدر وقد دعت المدعى عليها الأولى السيدة بسيمه عثمان بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ٢٨٢ سنة ١٩٣٦ استئناف بنى سويف ورأت المحكمة صحة هذا الدفع بالنسبة إلى ١ فدان و ١٥ قيراطاً فقط وحكمت فى ٢٧ مايو سنة ١٩٤٢ برفض طلب تثبيت الملكية وبإلزام المدعى طليهما الثانى والثالث بأن يدفعوا للطعون عليها (المدعية) قيمة الدين وقدره ١٧٤ جنيهاً و ١٩٠ مليماً — استأنفت المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٧٩٥ سنة ٥٩ ق وفى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٤ حكمت المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف — فطعنت المطعون عليها فى هذا الحكم بطريق

التقضى وفى ٣١ يناير سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة التقضى بتقضى الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف القاهرة — وفى هذه المرحلة اختصمت المطعون عليها الطاعنة حالياً (وسيلة جاد) بصفتها وارثة للمستأنف عليه ورثى جاد الذى توفى أثناء نظر الاستئناف — وأقرت محكمة الاستئناف قضاء محكمة أول درجة بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة إلى القدر البالغ ١ فدان و ١٥ قيراطا أما بالنسبة إلى القدر الباقي البالغ مساحته ١ فدان و ١٤ قيراطا فقالت المحكمة عنه إن أحدا من الخصوم لم ينازع فى ملكية المطعون عليها له وهذا القدر هو المكون للقطعتين الثالثة والرابعة بحكم مرسى المزايد الصادر فى ٢٤ يونيو سنة ١٩٣٥ وحكمت فى ٢٧ مايو سنة ١٩٥٦ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب تثبيت الملكية وتثبيت ملكية المطعون عليها إلى هذا القدر الأخير والزمها بكامل المصروفات عن الدرجتين... فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق التقضى بتقرير مؤرخ ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة أول يناير سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها من طلب تقضى الحكم وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات التالية للاحالة نظر الطعن بجلسة ١٩ أبريل سنة ١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الإسناد وفى الاستدلال ذلك أن الحكم أقام قضاءه بتثبيت ملكية المطعون عليها إلى القدر البالغ مساحته ١ فدان و ١٤ قيراطا وهو المكون لمجموع مساحة القطعتين الثالثة والرابعة بحكم مرسى المزايد وبصحيفة الدعوى على عدم منازعة أحد لها فيه وقضت بناء على هذا الفهم الخاطيء بإلزام المطعون عليها بمصروفات الدعوى فى حين أن الثابت بالأوراق يتقضى ذلك إذ أن ورثى جاد مورث الطاعنة نازع المطعون عليها فى ملكيتها للفدان الكائن بحوض الكرداسة قطعة رقم ٣٢ وتمسك بملكيتها هو لهذا الفدان وبوضع يده عليه وذلك فى المذكرة المقدمة منه فى ملف الاستئناف تحت رقم ١٨ دوسيه وأيد منازعته هذه بالمستندات التى قدمها تحت رقم ٩ دوسيه بالملف المذكور وأضاف الطاعنة أنها إذا كانت لم ترحل بمسند تقضى الحكم

الاستئناف الأول لتكرار تلك المنازعة أمام محكمة الاستئناف التي أحيلت الدعوى إليها للحكم فيها من جديد فإن ذلك لا يعنى عدم منازعتها للطعون عليها في طلباتها أو تسليمها لها بالملكية كما ذهب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه يبين من الصورة المطابقة للأصل من المذكرة المقدمة من وربي جاد مورت الطاعنة إلى محكمة الاستئناف الأولى أنه جاء بها " وحيث إنه فوق ما تقدم فالقدان الكائن بمحوض الكرداسة قطعة رقم ٣٢ لوربي جاد بطريق الميراث عن والده جاد المالك له بالهبة الشرعية وعقد القسمة وكشوف التكاليف وأوراد سداد الأموال وقسائم المساحة الحديثة المقدمة لمحكمة الاستئناف وبوضع يد جاد وابنه وربي من بعده على القدان المذكور المدة الطويلة المكسبة للملكية كما ثبت من حكم الاسترداد ومن أحكام الجنيح السابق ذكرها " وهذا الذي ورد بالمذكرة صريح في منازعة مورت الطاعنة للطعون عليها منازعة جدية في ملكية القدان الكائن بمحوض الكرداسة قطعة رقم ٣٢ وهو يمثل القطعة الرابعة من حكم مرمى المزاد المقدمة صورته من المطعون عليها بخلاف الطعن وهي منازعة قواها المستندات ووضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بملكية المطعون عليها للقدر البالغ ١ فدان و ١٤ قيراطا المكون للقطعتين الثالثة والرابعة بحكم مرمى المزاد سالف الذكر على قوله " وحيث إنه بخصوص باقي الأطنان المطلوب تثبيت ملكية المستأنفة لها مقدارها ١ فدان و ١٤ قيراطا وهي التي تكون مجموع القطعتين الثالثة والرابعة بحكم مرمى المزاد بصحيفة الدعوى الابتدائية فتعين إجابة المستأنفة إلى طلبها عن هذا النصيب لانعدام المنازعة من أحد من المستأنف عليهم لما فيه مع إلزامها بالمصاريف " ولما كانت الطاعنة لم تنال أمام محكمة الاستئناف الثانية بعد الإحالة بحكم النقض وكانت المنازعة التي تضمنتها مذكرة مورتها في المرحلة الاستئنافية الأولى تظل قائمة بعد نقض الحكم الاستئنافي الأول وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للحكم فيها من جديد وتعود الخصومة كما يعود الخصوم أمام محكمة الإحالة إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المتقوض وتعود الحياة إلى كل ما كان الخصوم قد أبدوه من وجوه الدفع وأوجه الدفاع لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على انعدام المنازعة يكون مشوبا بالخطأ في الإسناد ومخالفا للثابت بالأوراق مما يستوجب نقضه .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عظم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، ومحمد توفيق اسماعيل .

(٨٩)

الطعن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) قسمة . ” طبيعتها “ . عقد . ” العقود التبادلية “ . ” التصرفات
الدائرة بين النفع والضرر “ حق إبطال العقد . زواله بالإجازة .

عقد القسمة من العقود التبادلية ومن التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر .
عقد القسمة — إذا كان أحد أطرافه قاصرا — يكرن قابلا للإبطال لمصلحته . حق
التمسك بالإبطال يؤول بإجازته العقد بعد بلوغه سن الرشد .

(ب) عقد . ” إبطال العقد “ . ” الإجازة الصريحة والضمنية “ . محكمة
الموضوع . نقض ” أسباب موضوعية “ .

إجازة العقد القابل للإبطال قد تكون صريحة أو ضمنية . لمحكمة الموضوع امتحان
إجازة الطاعة الضمنية بعد بلوغها سن الرشد — في حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا
مائنا — من توقيعها كشاهدة على عقود البيع الصادرة من بعض المتقاصمين الآخرين
والتي تضمنت الإشارة إلى أن أصل التملك يرجع إلى عقد القسمة المذكور، وبالتالي تكون
المجادلة في ذلك جدلا موضوعيا لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض .

١ — عقد القسمة من العقود التبادلية التي تتقابل فيها الحقوق ، ومن
التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر ومن ثم فإذا كان أحد أطرافها قاصرا
فان عقد القسمة يكون قابلا للإبطال لمصلحته ويزول حق التمسك بالإبطال
بإجازته التصرف بعد بلوغه سن الرشد (*) .

(*) راجع قض ١٩٥٨/٢/٢٧ مجموعة المكتب الفني من ٩ رقم ١٩ ” حق القاصر في طلب
إبطال التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر . يباشر هذا الحق عنه في حياته من يمثله قانونا .
ويقتل الحق لو ارث القاصر بوصفه خلفا تاما له يحل محل سلفه في كل ماله ولا يكون التصرف المالي
حقا شخصيا محضا متعلقا بشخص القاصر حتى يمتنع على الخلف العام مباشرة “ .

٢ — اجازة العقد قد تكون صريحة أو ضمنية ، ومن ثم فلا تريب على محكمة الموضوع إذا استخلصت — في حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائنا من وقائع الدعوى ومستنداتها — اجازة الطاعة لعقد القسمة اجازة ضمنية بعد بلوغها سن الرشد من توقيعها كشاهدة على عقود البيع الصادرة من بعض المتقاسمين الآخرين والمشارفيا إلى أن أصل التملك يرجع إلى عقد القسمة المذكور وبالتالي لا تعدو المجادلة في ذلك أن تكون جدلا موضوعيا لا تقبل إثارته أمام محكمة التقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ، في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢٢٧ سنة ١٩٤٦ كلى ضد المطعون عليهم أمام محكمة شين الكوم الابتدائية وقالت في بيانها إن المرحوم فرج أسعد توفى بتاريخ ١٩٢٥/٩/٢٩ عن ورثته الشرعيين وهم زوجته المرحومة السيدة مريم حبشي جرجس وأولاده منها وهم الطاعنة والمرحوم أسكندر الشهير بوهبه "زوج المطعون عليها الأولى ومورثها" والسيدات صبيح وليزة (المطعون عليهما الأخيرتين) وبهجة التي توفيت وآل ميراثها لاختوتها وقد ترك والدها المورث المذكور تركة مقدارها ٣٠ فدانا و ٢١ قيراطا و ١٠ أمهم مبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى ينخصها فيها بطريق الميراث ٤ أفدنة و ١٢ قيراطا و ٧ أمهم وقد وضعت المطعون عليها الأولى ومورثها من قبلها اليد على هذا النصيب من يوم وفاة المورث الأصلي فاقامت هذه الدعوى تطلب تثبيت ملكيتها إلى حصتها الموروثة سالفة الذكر شيوعا في أعيان التركة وكف منازعة المطعون عليها الأولى بصفتها والتسليم مع إلزامها بدفع مبلغ ٥٠٠ جنيه ريع القدر المذكور من سنة ١٩٣٧ حتى رفع الدعوى مع ما يستجد من الربح بواقع ٢٤ جنيا سنويا للقدان الواحد والمصاريف وبتاريخ ١٩٤٨/٥/٢٤ قضت المحكمة تمهيدا بنذب خير زراعى للاطلاع على

مستندات الطرفين وبيان مقدار ما تركه المورث المرحوم فرج أسعد حسب العقود المقدمة من الورثة من قسمة وخلافها وتحديد نصيب المدعية (الطاعنة) ومن الواضح اليده عليه من تاريخ زواجها في سنة ١٩٣٧ وقد باشر الخبير المأمورية وقدم تقريراً انتهى فيه إلى أن ما تركه المورث هو ٢٥ فدانا و ٩ قرايط و ١٨ سهماً على جملة قطع و ٩ فدادين و ١٤ سهماً معتبرة منافع وأن نصيب المدعية هو ٣ أفدنة و ١٥ قراطا و ٢٠ سهماً شيوعاً في الأطنان و ١ قراط و ١٦ سهماً شيوعاً في المنافع وأن المدعية لا تضع اليد على شيء منها وبين واضع اليد ومقدار الربح على التفصيل الوارد بتقريره . وقد طلبت الطاعنة اعتماد هذا التقرير بينما طعنت عليه المطعون عليها الأولى وطلبت اعتماد عقد القسمة المؤرخ ١٩٣٣/١١/١٢ الثابت فيه أن الأطنان المخلفة عن المورث هي ٢٠ فدانا و ٢٠ قراطا و ٢٠ سهماً ينحصر الطاعنة فيها فدائين و ٢٠ قراطا و ١٠ أسهم بعد استبعاد ما اختصت به اختها السيدة ليزة وقدره ٤ أفدنة . وبتاريخ ١٩٥١/١/١٥ قضت المحكمة بتدب خير آخر لأداء قرض المأمورية وبعد أن باشرها قدم تقريره مؤيداً وجهة نظر الخبير الأول فيما انتهى . وبتاريخ ١٩٥٢/١١/٢٤ قضت المحكمة حضورياً بتثبيت ملكية المدعية (الطاعنة) إلى فدائين و ٢٢ قراطا و ٢٠ سهماً شيوعاً في ١٦ فدانا و ٢٠ قراطا و ٢٠ سهماً مبنية الحدود والمعالم بعقد القسمة المؤرخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣ وإعادة المأمورية إلى الخبير الحكومي لبيان نصيب المدعية فيما ورثته من أمها وكذلك تقدير الربح اعتباراً من سنة ١٩٣٧ استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٩ سنة ٥ ق أمام محكمة استئناف طنطا طالبة تعديله والحكم لها بثبوت ملكيتها إلى ٤ أفدنة و ١٢ قراطا و ٧ أسهم شيوعاً في ٣٠ فدانا و ١٢ قراطا و ١٠ أسهم الموضحة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى الأصلية والتسليم . وبتاريخ ١٩٥٦/٣/٨ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به من الملكية وألزمت الطاعنة المعروفات ... وذلك أخذاً بالأسباب التي قام عليها الحكم الابتدائي وطعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦١/١/٢٩ وصحمت الطاعنة على ما جاء بتقرير الطعن كما صممت النيابة العامة على ما جاء بمذكرة من طلب نقض الحكم المطعون فيه — فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وفي ٨ و ٩/٢/١٩٦١ أعلنت

الطاعنة تقرير الطعن إلى المطعون عليهم مؤشرا عليه بقرار الإحالة. وفي ١٤/٢/٦١ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان تقرير الطعن ومذكرتها الشارحة التي أحالت فيها إلى ما تضمنته تقرير الطعن وفي ٤/٣/١٩٦١ أودعت المطعون عليها الأولى السيدة فرحة مسعود سليمان وابنها ممدوح وهبه فرج الذي كان مشمولا بوصايتها وأصبح رشيدا في ذلك التاريخ مذكرة بدفاعهما انتهى فيها إلى طلب رفض الطعن. وفي ٢/٧/١٩٦١ قدمت النيابة مذكرة ثانية ناقشت فيها دفاع المطعون عليهما وصممت على ما جاء بمذكرتها الأولى. وعرض الطعن على هذه الدائرة بمجلسة ١٩/٤/١٩٦٢ وصممت الطاعنة على طلب نقض الحكم المطعون فيه وطلبت المطعون عليها الأولى وابنها ممدوح وهبه فرج رفض الطعن. وأصرت النيابة على رأيها.

ومن حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب يتحصل أولا في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن الطاعنة تمسكت في دفاعها أمام محكمة أول درجة بأنه لا يصح الاحتجاج عليها بعقد القسمة المؤرخ ١٢/١١/١٩٣٣ لأنها كانت قاصرا وقت التوقيع عليه ولكن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه لم يأخذ بهذا الدفاع استنادا إلى أن القسمة من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر والتي تكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر، ويؤول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغ سن الرشد وأن الطاعنة أجازت هذا التصرف إجازة ضمنية بعد البلوغ. في حين أن عقد القسمة إنما هو تصرف مالى ضار ضررا محضا بالقاصر وباطل بطلانا مطلقا فلا تلحقه الإجازة لأنه ميز مورث المطعون عليها الأولى بمساحة قدرها ١٠ ف و ٣ من كما ميز المطعون عليهما الثانية والثالثة بمساحة قدرها فدانان زيادة عن حصة كل منهم في الميراث شرعا.

وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه أورد في هذا الصدد ما يأتي :

”وبما أن الخصوم جميعا قد اتفقوا على أن سند تملك المورث الأصلي هو عقد القسمة المؤرخ ١٢/١١/١٩٣٣ والموقع عليه من الخصوم وغيرهم من الورثة عن المورث الأصلي أسعد رزق مصرى وقد جاء في عقد القسمة هذا أن نصيب

المورث فرج أسعد من ثلاثة شعب نصيب ابنه وهبه فرج أسعد خاصة ١٠ ف ونصيب باقى الورثة عدا الست ليزة وقدره ١٦ ف و ٢٠ ط و ٢٠ س ونصيب الست ليزة وقدره ٤ ف ... وعلى ذلك يجب أن يكون أساس البحث فى هذه القضية هو عقد القسمة المذكور وذلك من ناحية القدر المقسوم وما اختص به كل متقاسم وقد أوضح المتقاسمون فى عقد القسمة فى الصحيفة الأولى إلى أنه يشمل الأطنان المملوكة على الشيوع سواء ما كان منها باسم المورث أو ما كان منها مكلفا باسم أحدهم أو باسم فريق منهم وعلى هذا يجب أن يكون نصيب المدعية داخلا فى نصيب ورثة فرج أسعد ما عدا الست ليزة فرج والوارد فى الصحيفة ١٣ - ١٤ منه وقدره ١٦ فدانا و ٢٠ قيراطا و ٢٠ سهما ولا تقبل الحاجة فيما يملكه وهبه فرج أسعد ملكية خاصة وقدره عشرة أفدنة لأنه وارد بعقد القسمة هذا التخصيص . وبما أنه من المقرر قانونا أن التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر تكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر ويحول حق التمسك بالإبطال إذا جاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد كما أن التعبير عن الإرادة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا . لما كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم التى لم تنفها الطاعنة أنها اعتمدت على هذا العقد فى بيان المتروك عن مورثها وفى إثبات دعواها وكان الحكم قد حدد تركة المرحوم فرج أسعد مورث الطاعنة طبقا لما جاء بعقد القسمة المذكور الذى تناول قسمة أطنان مورثة وأخرى مملوكة ملكية خاصة لبعض المتقاسمين ولم يعتد بمنازعة الطاعنة فى خصوص ال ١٠ أفدنة و ٣ أمهم باعتبارها على ماورد بالعقد — مملوكة ملكية خاصة للمرحوم وهبه فرج أسعد وكان عقد القسمة من العقود التبادلية التى تتقابل فيها الحقوق فإن الحكم المطعون فيه إذ قرأ أن هذا العقد هو تصرف مالى يدور بين النفع والضرر يكون قد أقام قضاءه على ما استخلصه استخلاصا سائغا يتفق وما هو ثابت بأوراق الدعوى ولا مخالفة فيه للقانون .

وحيث إن حاصل السبب الثانى هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى الاستدلال وفى تطبيق القانون إذ استخلص إجازة الطاعنة عقد القسمة من شهادتها على عقد بيع مؤرخ ١٩٣٧/٤/٢٣ صادر من والدتها إلى ابنها أسكندر فرج الشهير بوهبه يتضمن بيعها له فداتين و ١٤ قيراطا و ١٤ سهما وجاء بالبند الرابع منه أن هذا القدر هو كل نصيب البائعة بالميراث الشرعى حسب عقد القسمة المحرر بينها وبين جميع الورثة فى ١٩٣٣/١١/١٢ وكذلك من توقيع الطاعنة كشاهدة على

عقد بيع آخر مؤرخ ١٩٤٢/٨/٦ صادر من والدتها أيضا أشير فيه إلى أن أصل ملكية المبيع هو عقد القسمة المذكور - ومن توقيعها على عقد البيع المسجل بتاريخ ١٩٤٥/١٢/٨ - الصادر من مريم منصور زغلول والذي أشير فيه إلى أن المبيع آل إلى البائعة عن مورثها بمقتضى عقد القسمة المذكور من أن توقيع الطاعة على هذه العقود لا يفيد أكثر من شهادتها على توقيع المتعاقدين عليها دون أن يعتبر ذلك منها إجازة لعقد القسمة كما لا يصح القول بحصول هذه الإجازة على أساس القبول الضمني لأن عقد القسمة يتضمن تنازلا عن حق والتنازل من الحق لا يفترض بل يجب أن يكون صريحا واضحا .

وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أورد في خصوص ما تضمنه هذا النعي ما يلي " وبما أنه تبين من الاطلاع على المستندات المقدمة في هذه الدعوى أن والدة المدعية مريم حبشي جرجس زوجة المورث فرج أسعد قد باعت إلى ابنها اسكندر الشهير بوجهه فرج ٢ ف و ١٤ ط و ١٤ ص بعقد مؤرخ ١٩٣٧/٤/٢٣ جاء في البند الرابع منه أن هذا القدر كل نصيبها في الميراث الشرعي حسب الوارد بعقد القسمة المحرر بينها وبين جميع الورثة في ١٩٣٣/١١/١٢ وقد وقع على هذا العقد المدعية وزوجها نسيم جرجس ... كما أنها وقعت على عقد آخر صادر من والدتها بتاريخ ١٩٤٢/٨/٦ أشير فيه صراحة إلى أصل التملك وهو عقد القسمة المذكور ... كما أنها وقعت على عقد بيع مسجل تاريخه ١٩٤٥/١٢/٨ صادر من مريم منصور زغلول بصفتها واردة عن زوجها بإسحق أسعد رزق والقدر المبين به يدخل ضمن نصيب الزوج إسحق أسعد بمقتضى عقد القسمة المذكور - هذه التوقيعات من المدعية على هذه العقود التي أشير فيها صراحة إلى أن أصل التملك يرجع إلى عقد القسمة لإقرار ضمنى منها بصحة هذا العقد وإجازة له خصوصا وأن المقادير المتصرف فيها تدخل ضمن نصيب المتصرف بمقتضى عقد القسمة ولا يعتد بما يقول به الدفاع عنها من أن هذه التوقيعات ليست لإشهادة منها بحصول البيع وذلك لأن التوقيع على عقدا من شهود حضروا انعقاده لإقرار منهم بأن العقد تم بشروطه المبينة به وذلك في حضورهم ... " لما كان ذلك وكان الحكم حين قرر في أسبابه التي سبقت الإشارة إليها لدى مناقشة السبب الأول أن العشرة أفدنة مملوكة للرحوم ووجهه فرج إملكة خاصة قد نفي حصول تنازل من الطاعة عن أى حق لها وكانت الإجازة كما تكون صريحة

يجوز أن تكون ضمنية وكانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها الموضوعية قد استخلصت استخلاصا سائغا من وقائع الدعوى ومستنداتها اجازة الطاعة لعقد القسمة اجازة ضمنية بعد بلوغها من الرشد من توقيعها كشاهدة على عقود البيع التي عددها الحكم والصادرة من والدتها وبعض المتقاسمين لآخرين والمشارف فيها إلى أن أصل التملك يرجع إلى عقد القسمة المذكور. لما كان كل ذلك فإن النعي على الحكم بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الثالث هو أن الحكم المطعون فيه شابه قصور وخطأ في الاستدلال إذ فسر عقد القسمة تفسيراً لا تحتمله عباراته ومن شأنه أن يجعل العقد متاهلاً ذلك أنه ثابت من العقد أنه حدد نصيب اثنين من ورثة المرحوم فرج أسعد مفرزا نخس ابنه وهبه بمساحة قدرها ١٠ ف و ٣ ¼ من والسيدة ليزة بمساحة قدرها ٤ ف والباقي وقدره ١٦ ف و ٢٠ ط و ٢٠ من هو نصيب باقي الورثة وهن الزوجة وثلاث بنات وهو القدر الذي يتفق مع حصتهن الميراثية في التركة. ولكن الحكم المطعون فيه عدل عن هذا المعنى الظاهر وأشرك اسكندر فرج في هذه المساحة أيضا فنحده منها ٥ ف و ٢١ ط و ١٦ من بغير حق وميزه على باقي الورثة دون أن يكون لهذا التمييز مصدر من العقد أو القانون وترتب على ذلك أن جعل الحكم لكل بنت من البنات الثلاث ٢ ف و ٢٢ ط و ٢٠ من بينما أختهم الرابعة ليزة اختصت في عقد القسمة بأربعة أفدنة وهذا النعي مردود بأنه يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه لم يخالف ما تضمنته عبارات عقد القسمة حين قرر أن العشرة أفدنة مملوكة للمرحوم وهبه فرج ملكية خاصة وأن تركة المورث المرحوم فرج أسعد ٢٠ ف و ٢٠ ط و ٢٠ من اختصت منها السيدة ليزة بأربعة أفدنة وأصبح الباقي بعد ذلك ١٦ ف و ٢٠ ط و ٢٠ من يقسم بين باقي الورثة. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى بأسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها من أن نصيب الطاعة في هذا القدر الأخير هو القدر المحكوم به فإنه لا يصح النعي عليه بالقصور أو بالخطأ في الاستدلال .

وحيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(٩٠)

الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٢٧ القضائية :

رسم الدمغة . "الأوراق والقراطيس المالية" . ضرائب .

رسم الدمغة واحد في الألف من قيمة الأوراق المالية الصادرة من الشركات المصرية ومجالس المديرية أو المجالس البلدية أو القروية إذا كانت هذه الأوراق مقيمة في البورصة .

إذا لم تكن مقيمة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة يكون الرسم اثنين في الألف محسوبا على "القيمة الاسمية" المدونة على ذات الصك لا على أساس "القيمة المدفوعة فعلا" كما كان يقضى بذلك مشروع القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ واستبعده المشرع في النص النهائي للقانون المذكور .

فرض القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على جميع الأسهم والسندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديرية أو المجالس البلدية أو القروية رسم دمغة سنوى قدره واحد في الألف من قيمة هذه الأوراق إذا كانت مقيمة في البورصة ، أما إذا لم تكن مقيمة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة فيحسب الرسم للسبي على أساس اثنين في الألف من قيمتها "الاسمية" المدونة عليها لا على أساس "قيمتها المدفوعة فعلا" (*) .

(*) راجع قرض ١٧/١/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني من ١٣٤ ع ٩ رقم ٩ "رسم الدمغة واحد في الألف من قيمة الأوراق المالية بحسب التماس الحقيق إن كانت مقيمة بالبورصة . أما إذا لم تكن مقيمة في البورصة أو كانت مقيمة ورأت مصلحة الضرائب أن العمليات التي تمت بشأنها في البورصة من القلة بحيث لا يسمح اتخاذ متوسط الأسعار الاسمية لها قياسا صحيحا لقيمتها الحقيقية ، كان الرسم اثنين في الألف محسوبا على القيمة الاسمية المدونة على ذات الصك " .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن —
تتحصل فى أن المطعون عليها وهى شركة مساهمة يبلغ رأسمالها المكتتب به
خمسمائة ألف جنيه موزعة على ألفى سهم قيمة كل منها ٢٥٠٠ ج. ويبلغ رأسمالها
المدفوع فعلا مبلغ ١٢٥٠٠ ج بواقع ٥٠٠ ملجم ٦٢ ج لكل سهم ، وهذه الأسهم
غير مقيدة بالتسعيرة الرسمية للبورصة وتخضع لرسم الدفعة النسبي طبقا للفصل
الثالث من الجدول الثانى المرفق بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ وقد رأت
مصلحة الضرائب (الطاعة) محاسبة المطعون عليها على الرسم المستحق على هذه
الأوراق على أساس قيمتها الإسمية المكتتب بها ، إلا أن الشركة المطعون عليها
خالفتها فى المحاسبة على هذا الأساس وأقامت الدعوى رقم ١٥٢ سنة ١٩٥٥
تجارى كلى القاهرة على الطاعة بطلب الحكم باحتساب رسم التمتع بواقع اثنين
فى الألف من قيمة الأوراق المالية المدفوعة فعلا وبتاريخ ١٩٥٥/٣/٢٦
حكمت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى ، استأنفت المطعون عليها هذا
الحكم بالاستئناف رقم ٦٩١ سنة ٧٢ ق القاهرة طالبة إلغاء والحكم لها بطلباتها
الابتدائية وأضافت طلبا جديدا هو إلزام الطاعة برد مبلغ ٥٠٠ ملجم ١٥٦٢ ج
المدفوع منها بالزيادة فى السنوات ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ وبتاريخ ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٧
حكمت محكمة الاستئناف أولا ” بإلغاء الحكم المستأنف وتقرير أن الرسم النسبي
المقرر على الأوراق المالية غير المقيدة بالتسعيرة الرسمية للبورصة يحسب على
أساس اثنين فى الألف من قيمة الأوراق المالية المدفوعة فعلا (ثانيا)
فيما يختص بطلب المستأنفة (المطعون عليها) إلزام مصلحة الضرائب بأن ترد لها
مبلغ ١٥٦٢,٥٠٠ ج المدفوعة منها بالزيادة فى السنوات ١٩٥١، ١٩٥٢، ١٩٥٣
بعد قبول الطلب . طعنت الطاعة فى الشق الأول من هذا الحكم بطريق
النقض بتقرير فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٨ وبعد استيفاء الإجراءات عرض
الطعن على دائرة لخص الطعون بجلسة ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٦٠ فقوت إحالته

إلى هذه الدائرة ونظر أمامها بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت الطاعنة على طلب تقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن ، وصحمت النيابة على طلب تقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن هذا الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ قضى بأن الرسم النسبي المقرر على الأوراق المالية غير المقيدة بالبورصة يحسب على أساس اثنين في الألف من قيمتها المدفوعة فعلا ، وفي بيان ذلك تقول الطاعنة إن القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ١١ سنة ١٩٤٠ كان يقضى بفرض رسم الدمغة على القيمة الحقيقية للأوراق المالية المقيد منها بالبورصة وغير المقيدة بها ، إلا أنه صدر بعد ذلك القانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ وفرق بين الأوراق المقيدة بالبورصة وغير المقيدة بها بأن جعل احتساب الرسم بالنسبة للأولى على أساس قيمتها الحقيقية بينما جعله في الأخرى على أساس القيمة الإسمية المدونة على الصك عند إصداره وأن الحكمة من هذه التفرقة هي ما لاقته مصلحة الضرائب من صعوبات في تقدير قيمة الأوراق غير المقيدة بالبورصة ، ولو كان المشرع يقصد بالقيمة الإسمية لتلك الأوراق — القيمة الحقيقية المدفوعة فعلا لما كان هناك محل لهذه التفرقة ولا يجدى التحدى في هذا الشأن بعبارة (القيمة الإسمية المدفوعة فعلا من رأس المال) التي وردت بمشروع القانون ، لأن الممول عليه هو القانون نفسه ولا يرجع لأعماله التحضيرية إلا إذا كان النص مشوبا بالغموض أو الإبهام .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن المشرع عندما فرض رسم الدمغة بالقانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ نص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق به والمعدلة بالقانونين ١١ سنة ١٩٤٠ و ٩٧ سنة ١٩٤٧ على أن "يفرض رسم دمغة على الأوراق المالية المصرية وما في حكمها... وجميع الأمهم على اختلاف أنواعها وحصص التأسيس والسندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديرية أو المجالس البلدية والمحلية المصرية سواء كانت مقبولة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة أم لم تكن مقبولة بها تكون خاضعة لرسم دمغة سنوى مقداره نصف في الألف" وعندما ألغى هذا القانون

بالقانون رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ نصت الفقرة (١) من المادة الأولى من الفصل الثالث من الجدول رقم ٢ الملحق به على أن جميع الأسهم على اختلاف أنواعها والسندات الصادرة من الشركات المصرية أو من مجالس المديريات أو من المجالس البلدية والقروية خاضعة لرسم دمغة سنوى مقداره واحد فى الألف من قيمة هذه الأوراق إذ كانت مقيدة فى البورصة ، فإذا كانت الأوراق المذكورة غير مقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة ... فىحسب الرسم النسبى على هذه الأوراق على أساس اثنين فى الألف من قيمتها الإسمية” ويبين من هذا النص الأخير وما دار فى شأنه من مناقشات فى مجلس البرلمان انتهت إلى تعديل عبارة “القيمة الإسمية المدفوعة فعلا الواردة بمشروع الحكومة إلى عبارة ”من قيمتها الإسمية“ الواردة فى الصياغة النهائية للنص ، أن المشرع أراد التعويل على القيمة الإسمية المدونة على الأسهم والسندات غير المقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة فى إخضاعها للرسم المقرر ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بتقريره أن رسم الدمغة على الأوراق المالية غير المقيدة بالبورصة يحسب على أساس قيمتها المدفوعة فعلا فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه ، ولما سبق بيانه يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف مرسي .

(٩١)

الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٨ القضائية :

(١) عمل . ” محكمة شئون العمال ” . اختصاص . ” اختصاص نوعي ” .

اختصاص محكمة شئون العمال بالمنازعات العمالية المتعلقة بقوانين العمل طبقا لقرار
وزير العدل بإنشائها وبالإستناد إلى الحق المخول له بمقتضى المادة العاشرة من نظام
القضاء ، اختصاص نوعي أضيف إلى أحوال الاختصاص النوعي الواردة في قانون
المرافعات والقوانين الأخرى .

(ب) تقض . ” أحوال الطعن ” . ” مسألة اختصاص بحسب نوع
القضية ” .

البحث في تكييف العلاقة بين طرفي النزاع لمعرفة ما إذا كانت ” علاقة عمل ” أم لا
هو بحث في مسألة اختصاص . جواز الطعن بالتقض عملا بالمادة ٢٥ مكرر مرافعات .

(ج) عمل . ” عناصر عقد العمل ” . ” حظر الجمع بين المحاماة والوظائف ” .
محاماة .

قيام علاقة العمل بين محام وزميل له يماونه في مباشرة مهته في المحاماة لقاء أجر متى
توافر عنصر التبعية والإشراف . لا ينفي هذه العلاقة حظر الجمع بين المحاماة والتوظيف
في الجمعيات والهيئات والشركات أو لدى الأفراد . لا يسرى هذا الحظر على عمل المحامي
في مكتب زميل له .

١ - اختصاص محكمة شئون العمال بالنظر في المنازعات المتعلقة بقوانين
العمل طبقا للقرار الصادر من وزير العدل بإنشائها عملا بالحق المخول له بمقتضى

المادة العاشرة من قانون القضاء ، هو اختصاص بحسب نوع القضية أضيف إلى أحوال الاختصاص النوعي الواردة في قانون المرافعات والقوانين الأخرى .

٢ — تكييف العلاقة بين طرفي النزاع لمعرفة ما إذا كانت ” علاقة عمل “ فتختص محكمة شئون العمال بنظرها أم لا هو بحث في ذات مسألة الاختصاص . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى باختصاص هذه المحكمة بنظر النزاع بناء على ما انتهى إليه من أن العلاقة القائمة بين الطرفين يحكمها قانون عقد العمل الفردي فإن هذا القضاء يعتبر قضاء في مسألة اختصاص يجوز الطعن فيه بطريق النقض عملاً بالمادة ٤٢٥ مكرراً من قانون المرافعات .

٣ — النص في المادة ١٩ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ من عدم جواز الجمع بين المحاماة والتوظيف في الجمعيات والهيئات والشركات أولدى الأفراد لا ينفي قيام علاقة العمل بين محام وزميل له يعاونه في مباشرة مهنته لقاء أجر متى توافر عنصر التبعية والاشراف لأن حكم هذه المادة لا يسرى على عمل المحامي في مكتب زميل له ، إذ لا يعد ذلك من قبيل ” التوظيف “ الذي عنته هذه المادة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٨٠٥ سنة ١٩٥٧ عمال جزئي القاهرة ضد الطاعن طالبة إلزامه بأن يدفع لها مبلغ ٢٤٤ ج مقابل مكافأة نهاية الخدمة والتعويض عن الفصل التعسفي وقالت شرحاً لدعواها إنها التحقت بمكتب الطاعن منذ أول مارس سنة ١٩٥٢ لمزاولة مهنة المحاماة نظير أجر شهري قدره ١٢ ج وعند ما طالبت بزيادة مرتبها لمساواتها بزملائها في المكتب أرسل إليها الطاعن خطاباً في ٢٨ يونيو سنة ١٩٥٦ يفصلها من العمل بلا مبرر ولذا فهي تطالب بمبلغ ٢٤ ج مقابل المكافأة و ٢٢٠ ج تعويضاً عن الفصل التعسفي ،

ودفع الطاعن الدعوى بعدم اختصاص محكمة العمال بنظر الدعوى لعدم انطباق قانون عقد العمل الفردى على النزاع المعروض ، ولأن اختصاص المحكمة مقصور على منازعات العمل وحدها فقضت المحكمة في ٢٧ يونيو سنة ١٩٥٧ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى واستأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩١ سنة ١٩٥٨ القاهرة الابتدائية وقضت المحكمة في ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٨ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدفع بعدم الاختصاص وبإعادة القضية إلى محكمة أول درجة لنظر الموضوع . فطعن الطاعن بتقرير مؤرخ ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ بالنقض في هذا الحكم طالبا نقضه للأسباب الواردة في التقرير . وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢ أبريل سنة ١٩٦١ فقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث صمم الطاعن على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليها ولم تبد دفاها وصحمت النيابة العامة على طلب الحكم بعدم جواز الطعن وفي الموضوع برفضه .

وحيث إن ما دفعت به النيابة العامة قد بنى على أن الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ولم يفصل في مسألة اختصاص بذاتها وإنما قضى في تكييف العلاقة بين طرفي النزاع وانتهى إلى أنها علاقة عمل ورتب على ذلك اختصاص محكمة العمال بنظر الدعوى وهذا لا يعتبر قضاء في مسألة اختصاص فلا يجوز الطعن فيه بالنقض طبقا للمادة ٤٢٥ مكررا من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا الدفع في غير محله ذلك أن اختصاص محكمة العمال مقصور على منازعات العمال طبقا للقرار الصادر من وزير العدل بتاريخ ١٢ أبريل سنة ١٩٥٣ بإنشائها عملا بالحق المخول له بالمادة العاشرة من قانون نظام القضاء وهو اختصاص بحسب نوع القضية أضيف إلى أحوال الاختصاص النوعي الواردة في قانون المرافعات والقوانين الأخرى مما ينطبق على الفقرة الثانية من المادة ٤٢٥ مكررا من قانون المرافعات ، ولما كان بحث تكييف العلاقة بين طرفي النزاع لمعرفة ما إذا كانت تعتبر علاقة عمل فتختص محكمة العمال بنظرها أم لا تعتبر كذلك هو بحث في ذات مسألة الاختصاص ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى باختصاص محكمة العمال بنظر النزاع بناء على ما انتهى إليه من أن العلاقة القائمة

بين الطرفين علاقة يحكمها قانون عقد العمل الفردى فان قضاء هذا هو قضاء
في مسألة الاختصاص ذاتها مما يجوز الطعن فيه بالتقضى عملاً بالمادة
٤٢٥ مكرراً من قانون المرافعات المشار إليها ومن ثم يكون الدفع على غير أساس
ويتعين رفضه .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن ينمى على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى باختصاص محكمة
العمال بنظر الدعوى قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله وشابه القصور
ذلك أن المادة ١٩ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ تنص على عدم جواز
الجمع بين المحاماة والتوظيف في الجمعيات أو الهيئات أو الشركات أو لدى الأفراد
وقد أخطأ الحكم إذ قرر أن هذا النص لا ينطبق متى كانت طبيعة هذه الوظيفة
ليست سوى القيام بأعمال المحاماة نفسها إذ أن المقصود بهذا النص هو حفظ
استقلال المحامى ويؤكد ذلك أن المادة ٢٠ من القانون المذكور المقابلة
للمادة ٣٣ من القانون رقم ٩٦ سنة ١٩٥٧ قد استعملت لفظ النيابة عند ما
تحدثت عن قيام زميل بتكليف زميله ببعض قضاياها وهذه النيابة ليست علاقة
تبعية تسرى عليها أحكام قانون عقد العمل وإنما هي علاقة وكالة ، كما أن
الحكم المطعون فيه قد استند إلى المادة ٦٧٦ مدنى التى نصت على صريان
أحكام عقد العمل على العلاقة بين أرباب الأعمال وبين الطوائف والممثلين
التجارىين والحوايين وغيرهم من الوسطاء وهذا الاستثناء في غير محله لأن المحامى
لا يعتبر من فئة الوسطاء ولأن هذا النص يشترط قيام التبعية والخضوع لرب العمل
وهو غير متوافر في حالة المحامى الذى يعاون زميله في مباشرة مهنة المحاماة كما أن
الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن العلاقة بين طرفى النزاع هي علاقة عمل بناء على
أسباب لا تؤدي إلى النتيجة التى انتهى إليها .

وحيث إن هذا النعى مردود في حملته ذلك أن الحكم المطعون فيه وهو بسبيل
تحديد اختصاص محكمة العمال بنظر النزاع قد أسس قضاءه على أنه "من المتفق
بين طرفى الخصومة وهما محاميان أن المساتفة كانت تعاون المستأنف عليه في عمله
مقابل مبلغ شهرى ثابت وقد خصص الأخير لها حجرة بمكتبه إلا أن الخلاف

يدور بينهما حول ما إذا كانت هذه العلاقة تعتبر علاقة عامل بصاحب عمل تخضع لأحكام قانون عقد العمل الفردى أم علاقة وكيل بموكل لا تخضع لهذه الأحكام ومن حيث إن أهم ما يميز عقد العمل عن عقد الوكالة وفقا لاتجاهات تشريعات العمل الحديثة هو توافر عنصر التبعية الذى يربط العامل برب العمل مع استمرار العلاقة بينهما لفترة من الزمن وليس لمهمة أو مهام معينة وقد اتسع التشريع الحديث ليشمل الذين يحترفون أعمالا كانت تجعلهم وفقا للتحليل الأصلى الصحيح فى عداد الوكلاء وهو ما يتضح من نص المادة ٦٧٦ مدنى ... والأمثلة التى عدتها هذه المادة هى لطوائف من العمال تقوم فى الكثير من الأحيان بتصرفات قانونية بالنيابة عن صاحب المنشأة الأصلية الذين يعملون لحسابه وتعتبر العلاقة فيما بينهما فى أصلها وفى حقيقةها علاقة وكالة عند قيامهم بهذه التصرفات إلا أن المشرع أخضعها لأحكام عقد العمل ... ومتى كان الثابت أن العلاقة بين طرفى الدعوى قد بدأت لمدة غير محدودة ولم تكن منوطة بالانتهاء من مهام معينة على سبيل التحديد وكان المستأنف عليه قد خصص مكانا لعملها هو حجرة بمقر منشأته مكتبه — فإن ذلك يكفى لتوافر علاقة التبعية وليكون له الحق فى الرقابة والإشراف عليها وتوجيهها خاصة وأنه قادر من الناحية الفنية كبحام على إدارة عملها وتوجيهها فى أدائه ولا يغير من ذلك الأمور الآتية : أولا — أنه نص فى قانون المحاماة على أنه لا يجوز الجمع بين مهنة المحاماة والتوظيف ما دامت طبيعة هذه الوظيفة ليست سوى القيام بأعمال المحاماة نفسها إذ لا يكون ثمة تعارض بينهما يخشى أن يكون مؤديا إلى امتحان المهنة والخط من كرامتها وهذا الذى أورده الحكم لا مخالفة فيه للقانون إذ أن المادة ٦٧٤ من القانون المدنى المقابلة لمادة الأولى للقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى قد عرفت عقد العمل بأنه "هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر" ويكفى لتوافر ركن الإشراف الذى يشترطه القانون قيام العلاقة بين الطاعن والمطعون عليها على

النحو الذى استظهره الحكم المطعون فيه وهو ما يتحقق معه توافر اختصاص محكمة المال بنظر النزاع ولا وجه للاحتجاج بالمادة ١٩ من قانون المحاماة رقم ٩٨ سنة ١٩٤٤ إذ أنها لا تسرى على عمل المحامى فى مكتب زميل له لأن هذا لا يعتبر من قبيل التوظيف الذى عتبه المادة ١٩ المذكورة وأما النعى على الحكم بالقصور فهو غير جائز لأنه صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لا يرد عليه الطعن إلا لمخالفته للقانون أو خطأ فى تطبيقه وتأويله ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ،
واحد احمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(٩٢)

الطعن رقم ١٨ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

(١) وقف . " شروط الوقف " . " تغييرها " . " الشروط العشرة " .

اشهاد الواقف بإنشاء وقفه على نفسه مدة حياته ومن بعده على أولاده الموجودين
ومن سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا ثم من بعد كل منهم ينتقل نصيبه لولده
أو لأولاده للذكر مثل حظ الأنثيين وهكذا . تغيير الواقف شروط الوقف بماله من
" الشروط العشرة " سواء من حيث الاستحقاق أو الشروط وإنشاء الوقف على
نفسه ثم من بعده فعلى من سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا ثم على أولاد أولاده
ذكورا فقط بمعنى أن يكون المستحق منهم من " أولاد الظهور " دون " أولاد البطون " .
ظاهر هذا التغيير (١) أنه أخرج أولاد الواقف الموجودين وقت التغيير وقصر الاستحقاق فيمن
سيحدثه الله له من الأولاد بحيث يعتبر الوقف أنه قد انعقد ابتداء على هذا الوجه .
(٢) وأنه يستحق من أولاد أولاده إلا الذكور وحرم بذلك أولاد البنات من الاستحقاق
في الوقف .

(ب) وقف . " شرط الواقف " . " تفسيره " . " ذرية الواقف " .
" معناها " .

شرط الواقف على صرف باقي ريع الوقف على ذرية الواقف ذكورا وإناثا بحسب
الفريضة الشرعية ثم على أولاد أولاده بحيث يكون المستحقون من " أولاد الظهور " .
دون " أولاد البطون " . دلالة ذلك أن الواقف قصد بكلمة " الذرية " أولاده لصلبه
أي أولاد أولاده الذكور فقط .

١ — متى كان يبين من اشهاد الوقف أن الواقف أنشأ وقفه على نفسه مدة
حياته ومن بعده على أولاده الموجودين ومن سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا
وإناثا ثم من بعد كل منهم ينتقل نصيبه لولده أو لأولاده للذكر مثل حظ الأنثيين

” وكان الواقف قد غير في شروط الوقف بما له من ”الشروط العشرة“ واشهد على نفسه أنه عدل من كل ما دونه بوقفه من شروط واستحقاق وشروط شروطا أخرى منها أنه أنشأ الوقف على نفسه مدة حياته ومن بعده فعلى من سيحدثه الله من الأولاد ذكورا أو إناثا حسب الفريضة الشرعية ثم على أولاد أولاده ذكورا فقط بمعنى أن يكون المستحق من ”أولاد الظهور“ دون ”أولاد البطون“ فان ظاهر هذا الإنشاء يدل على أن الواقف قد أخرج من وقفه من عساه أن يكون موجودا من أولاده وقت التغيير وقصر الاستحقاق فيه على من سيحدثه الله من الأولاد ذكورا أو إناثا بحيث يعتبر الوقف وكأنه انعقد ابتداء على هذا الوجه والقول من الواقف ، ”ثم على أولاد أولاده“ ، إنما ينصرف إلى أولاد من يحدث له من الأولاد الذين حصر الاستحقاق فيهم لا إلى أولاد من هو مقصود منهم وقت التغيير أو كان موجودا فيه وأخرجهم .

٢ — إذا كان الواقف قد نص في أشهاد التغيير على أن ما يتبقى من ريع الوقف بعد سداد الأموال الأميرية وإصلاح ما يجب إصلاحه وخصم حصة الناظر والصرف على المسجد والخيرات الميمنة بكتاب الوقف ، يصرف على ”ذرية الواقف“ ذكورا أو إناثا بحسب الفريضة الشرعية ثم على أولاد أولاده فان سياق هذه العبارة يدل على أن الواقف إنما يقصد بها أولاده لصلبه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن عبد الخالق محمود على عمرو المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥٢ القاهرة الابتدائية الشرعية ضد السيدتين جليلة وزهيرة محمود على عمرو بطلب استحقاقه لنصف فاضل ريع وقف المرحوم محمد قاسم الطرزي وقال شرعا لدعواه إنه بموجب الإشهاد المؤرخ ١٦ مارس سنة ١٨٩٩ وقف

المرحوم محمد قاسم الطرزي الأعيان الميينة به على نفسه مدة حياته ثم من بعده تكون وقفا على أولاده الموجودين ومن سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا للذكر مثل حظ الأنثيين ثم بعد كل منهم فعلى أولاده ثم أولاد أولاده ، وبموجب الإشهاد المؤرخ ٢١ مارس سنة ١٩٠٤ وقف أعيانا أخرى بنفس الإنشاء والشروط الميينة بالوقف الأول وألحقها به وجعلهما وقفا واحدا ، وبتاريخ ١١ مارس سنة ١٩١١ غر في وقفه المذكور بأن جعله على نفسه مدة حياته ثم من بعده فعلى من سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا حسب الفريضة الشرعية للذكر مثل حظ الأنثيين ثم على أولاد أولاده ذكورا فقط وجعل من ريع هذا الوقف مصاريف كثيرة ومرتببات وخيرات متنوعة مقدمة في الصرف على المستحقين منها مبلغ ستة آلاف قرش سنويا لأولاد كريمته الست خديجة المرزوقين لها من السيد محمود على عمرو ، وبموجب الإشهاد المؤرخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ وقف الأعيان الميينة به وألغى وأبطل ما شرطه بوقفه السابق من صرف زائد ريعه على الفقراء والمساكين وجعل ما يتبقى من ريع هذا الوقف ورבעه للفقراء والمساكين وباقيه الثلاثة أرباع يحفظ تحت يد الناظر إلى أن يتجمد مبلغ يشتري به أطيانا تلحق بهذا الوقف ، وإذ توفي الواقف من غير أولاد سوى أولاد بنته خديجة التي توفيت قبله وهم المدعى والمدعى عليهما وانحصر الاستحقاق فيهم للذكر مثل حظ الأنثيين وقد أقيمت المدعى عليهما في النظر على هذا الوقف ووضعنا أيديهما على أعيانه وأنكرنا على المدعى استحقاقه فقد انتهى إلى طلب الحكم له به . وأثناء نظر الدعوى أدخلت وزارة الأوقاف خصما مدعى عليها بصفتها ناظرا على حصة الخيرات وطلبت رفض الدعوى ، وتدخل كل من محمد ومحمود حسن قاسم الطرزي خصما ثالثا منضما للوزارة في طلباتها . وبتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٩٥٤ قررت المحكمة رفض الدعوى واستأنف المطعون عليه هذا الحكم لدى المحكمة العليا الشرعية طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ١١٩ لسنة ١٩٥٤ ، ولمناسبة صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بتوحيد القضاء أحيل إلى محكمة استئناف القاهرة وقيد بمجلدها برقم ٣ لسنة ٧٣ ق . وبتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفض ما دفع به المستأنف وبإلغاء الحكم المستأنف وباستحقاق المستأنف لنصف صافي ريع الوقف المذكور بعد المرتببات والخيرات الميينة بحجج الوقف وألزم المستأنف

عليهم عدا السيدتين جليلة وزهيرة مصاري ف الدرجتين وعشرة جنيمات مقابل أتعاب المحاماة وقد طعنت وزارة الأوقاف في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه رفض الطعن وتدخلت كل من السيدتين جليلة وزهيرة محمود عمرو خصما منضميا للمطعون عليه في طلباته وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت نقض الحكم .

وحيث إن الطعن يقوم على أربعة أسباب (أولا) أن إشهاد سنة ١٩١١ والإنشاء الوارد به قد نص فيه على أن الواقف أنشأ وقفه على نفسه أيام حياته ثم من بعده فعلى ما سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا كانوا أو إناثا حسب الفريضة الشرعية ، ثم على أولاد أولاده ذكورا فقط ” وفي آخر الإنشاء وضع المقصود بكلمة ” ذكورا ” توضيحا أزال كل لبس حيث قال ” ثم على أولاد أولاده حسبما سبق نصه بمعنى أن يكون المستحق من أولاد الظهور دون أولاد البطون ” وهذه النصوص صريحة في أن المستحق من أحفاد الواقف هم أولاد الذكور دون أولاد الإناث وإذ قضى الحكم المطعون فيه باستحقاق المطعون عليه بينا هو من أولاد البطون فإنه يكون قد خالف شرط الواقف وخالف القانون لأن شرط الواقف كنص الشارع في الفهم والدلالة ووجوب العمل به (وثانيتها) أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تأويل عبارات الواقف إذ فسر كلمة ” ذكورا ” بأنها وصف لأحفاد الواقف لا لأولاده مع أن الواقف أحال في تفسيرها إلى آخر الإنشاء فقال ” بمعنى أن المستحق يكون من أولاد الظهور دون أولاد البطون وتفسير الواقف لعبارته هو الذي يجب اعتباره — وإذ فسر عبارة ” ثم على أولاد أولاده ” وعبارة ” على أن من مات من الموقوف عليهم عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده حسب الفريضة الشرعية ” ، وعبارة ” على أن من مات من الموقوف عليهم قبل دخوله في هذا الوقف من الذكور والإناث قام ولده مقامه ” بأنها عامة تشمل المطعون عليه وهو تفسير يناقضه أن العبارة الأولى مقيدة بأن يكون الحفيد من أولاد الذكور والعبارة الثانية والثالثة مقيدة بأن يكون الميت موقوفا عليه ووالدة المطعون عليه ليست موقوفا عليها — وإذ فسر عبارة ” ذرية الواقف ” التي وردت في مواضع متعددة من الإشهاد بمعناها

اللغوى العام مع أنها وردت في كل موضع مقيدة بقيد يجعلها لا تشمل أولاد البطون (وثالثها) أنه ذهب إلى أن غرض الواقف اعطاء المطعون عليه وأختيه لأنهم كانوا أثريين عنده في حين أن الدليل من عبارات الواقف ومسلكه قائم ينادى بأن غرضه حرمان أولاد البطون وأنه أراد أن يحض وقفه للصداقة (ورابعها) أن الحكم باستحقاق المطعون عليه لنصف صافي ريع الوقف بعد الخيرات والمرتببات يقتضى وجود مرتبات مستحقة مع وجود ذرية مستحقة وهما أمران متناقضان لأن المرتبات إنما شرطها الواقف عند عدم وجود ذرية .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه وإن كان يبين من إلهادى الوقف المؤرخين ١٦ مارس سنة ١٨٩٩ و ٢١ مارس سنة ١٩٠٤ أن الواقف أنشأ وقفه "على نفسه مدة حياته ومن بعده على أولاده الموجودين ومن سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا بالفريضة الشرعية للذكر مثل حظ الأنثيين ثم من بعد كل من أولاده ينتقل نصيبه من ذلك لولده أو أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين — ثم من بعد كل منهم فعلى أولاده ثم على أولاد أولاده ثم على أولاد أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين" إلا أنه عاد بعد ذلك وبموجب إلهاد التغيير المؤرخ ١١ ديسمبر سنة ١٩١١ وبمأله من الشروط العشرة فأشهد على نفسه أنه "عدل عن كل ما دونه بوقفه المذكور وألغى جميع ما نص وشرح به من شروط واستحقاق وغيرها وشرط شروطا لوقفه هذا حث عليها وأكد العمل بها" منها أنه أنشأ وقفه المذكور "على نفسه أيام حياته ثم من بعده فعلى من سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا كانوا أو إناثا حسب الفريضة الشرعية للذكر مثل حظ الأنثيين ثم على أولاد أولاده ذكورا فقط" وظاهر هذا الإنشاء يدل على أن الواقف أخرج من وقفه من عساه أن يكون موجودا من أولاده وقت التغيير وقصر الاستحقاق فيه على من سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا بحيث يعتبر الوقف وكأنه انعقد ابتداء على هذا الوجه ومن المقرر في هذا الصدد أنه "لو قال على ولدى المخلوقين وعلى نسلهم لا يعطى من يحدث له من أولاد الصلب . ولو قال أرضى صدقة موقوفة على من يحدث لى من الولد فالوقف جائز وهى للفقرا حتى يحدث له ولد فإذا حدثوا كانت لهم" . والقول من الواقف "ثم على أولاد أولاده" إنما ينصرف إلى أولاد من يحدث له من الأولاد الذين حصر

الاستحقاق فيهم لا إلى أولاد من هو موجود منهم وقت التغير أو كان موجودا قبله وأخرجهم ، يدل على ذلك قوله في آخر الانشاء ”فإن لم يحدث للواقف ذرية فيكون وقفا مصروفا ريعه على الفقراء والمساكين من المسلمين حسبما يأتي ذكره ”وهو صريح في أنه قصر الاستحقاق في الوقف على الذرية التي تحدث لا الذرية الموجودة . ومن جهة أخرى فإن كلمة ”ذكورا“ التي وردت ضمن عبارة ثم على أولاد أولاده ذكورا فقط“ وإن اتسع لها الجدل في أقوال الفقهاء وهل هي قيد للمضاف أم للمضاف إليه أم لهما معا إلا أن هذا الجدل لا محل له في صورة النزاع المعروض وقد كشف الواقف عن غرضه من هذا القيد بقوله في آخر الانشاء ”بمعنى أن المستحق يكون من أولاد الظهور دون أولاد البطون“ فدل بذلك على أن مقصوده حرمان أولاد البنات من الاستحقاق في الوقف ذكورا كانوا أو إناثا وتخصيصه لأولاد الأبناء ذكورا أو إناثا وهو نفس الوضع الذي التزمه في إظهار سنة ١٩١٤ وعبر عنه بقوله ”... ..“ ومن بعد وفاته يكون وقفا على من يحدثه الله له من الأولاد ذكورا وإناثا حسب الفريضة الشرعية للذكر مثل حظ الأنثيين ثم على أولاد أولاده الذكور ذكورا وإناثا“ وما نص عليه في إظهار التغير من أن ”ما يتبقى بعد ذلك من ريع هذا الوقف بعد سداد الأموال الأميرية وإصلاح ما يجب إصلاحه وخصم حصة الناظر والعرف على المسجد والخيرات المينة بكتاب هذا الوقف وبعد ترميم مدفن الواقف وملحقاته ومدفن والديه وحرمة وكرامته وفرش هذه القبور والكتاب والأضرحة يصرف على ذرية الواقف ذكورا وإناثا بالفريضة الشرعية“ لا وجه للطعون عليه فيه ذلك أنه ظاهر من سياق هذه العبارة الأخيرة أن الواقف إنما يقصد بها أولاده لصليه بدليل قوله بعدها ”وعلى أولاد أولاده“ وقد أردف هذه العبارة بقوله ”بمعنى أن المستحق يكون من أولاد الظهور دون أولاد البطون“ ثم أردف هذه العبارة بقوله ”وعند عدم وجود ذرية للواقف فيصرف من الباقي المذكور... مبلغ ستة آلاف قرش سنويا إلى أولاد كريمة الواقف المرحومة الست خديجة المرزوقين لها من السيد/ محمود على عمرو وهم عبد الحالى وجيللة وزهيرة على التفاضل بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين مدة حياتهم وليس لذريتهم من بعدهم شيء من ذلك ومن مات منهم يرجع نصيبه لأصل الوقف “ وقد سبق القول بأن الواقف قصر الإحقيق في الوقف على الذرية التي تحدث لا الذرية الموجودة — وإذا كان ذلك وكان الحكم

المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى للطعون عليه باستحقاقه لنصف فاضل ربح الوقف بعد المرتبات والخيرات بينما هو من الذرية الموجودة وقت التغيير لا الذرية التي حدثت بعده ومن أولاد البطون لامن أولاد الظهور ، فإنه يكون قد خالف شروط الوقف بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، ومعضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(٩٣)

الطعن رقم ٢٤ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية":

(أ) أحوال شخصية . إرث . "إعلام شرعي" . "حجيته" .

حجية الاعلام الشرعي تدفع بحكم من المحكمة المختصة سواء في دعوى أصلية أو في دفع أبدى في الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعي ، متى كانت الهيئة التي فصلت في الدفع مختصة أصلاً بالحكم فيه وقضاؤها هذا لا يعتبر إهداراً لحجية الاعلام .

(ب) حكم . عيوب التدليل . قصور . " ما يعد كذلك " . وقف . " الاستحقاق في الوقف " .

تقديم الطاعنين مستخرجاً رسمياً بتاريخ وفاة والد المطعون عليهما يتوقف عليه بدء مريان المدة المانعة من سماع دعوى الاستحقاق في الوقف . إنغال الحكم للنقض لهذا المسند أو الرد عليه . قصور في استظهار عناصر الدفع بعدم سماع الدعوى .

١ — تدفع حجية الاعلام الشرعي بحكم من المحكمة المختصة . وهذا الحكم كما يكون في دعوى أصلية يصبح أن يكون في دفع أبدى في الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالاعلام الشرعي متى كانت الهيئة التي فصلت في الدفع مختصة أصلاً بالحكم فيه . وقضاؤها هذا لا يعتبر إهداراً لحجية الاعلام لا تملك المحكمة ، بل هو قضاء من محكمة مختصة يخالف ماورد في الاعلام بتحقيق الوفاة والوراثة . وهذا القضاء أجازته الشارع وحد به من حجية الاعلام الذي يصدر بناء على إجراءات تقوم في جوهرها على تحقيقات إدارية يصبح أن ينقضها بحث تقوم به الجهة القضائية المختصة (*) .

٢ — إذا كان الطاعنان قد قدما — بصدد الدفع بعدم سماع دعوى الاستحقاق في الوقف لمضى المسدة — مستخرجاً رسمياً عن وفاة والد المطعون عليهما وهو موضوع الخلاف الرئيسى الذى دار حوله الجدل بين طرفى النزاع ويتوقف عليه بدء سريان المدة المانعة من سماع الدعوى ويحتمل لو صححت دلالة أن يكون له تأثير فى مجرى الخصومة فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل التعرض لهذا المستند يكون قد شابه قصور فى استظهار عناصر الدفع بعدم سماع الدعوى بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهما أقاما الدعوى رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد وزارة الأوقاف بطلب استحقاقهما لريع ثمانية قرار يبط فى وقف المرحوم على جوريجى موسى جماليان وقالاً شرحاً لدعواهما إنه بموجب الإشهاد المؤرخ ٢٧ ربيع أول سنة ١١٢١ هجرية وقف الأمير على جوريجى موسى جماليان الأعيان الميمنة بكتاب وقفه على نفسه مدة حياته ومن بعده يكون سدسه على زوجته ومعتوقيه والباقي على أولاده محمد والزينى والشهابى أحمد وصفية وحميده وقد توفى الواقف وتوفيت زوجته ومعتوقاه وانحصر الاستحقاق فى أولاده محمد وإبراهيم وحميده لكل منهم ثلثه ثم توفيت حميده وآل نصيبها إلى أولادها محمد وبيزاده محمد الكهن وعلى يوسف الألفى وبوفاة بيزاده وعلى عقيما آل استحقاقهما لأخييهما محمد ثم توفى محمد عن ابنه أحمد ثم توفى أحمد عن ابنه قاسم ثم توفى قاسم عن ابنه محمد ثم توفى محمد وبوفاته آل استحقاق هذه الحصص إلى ولديه حسن وقاسم المدعين ، إذ أقيمت وزارة الأوقاف فى النظر على هذا الوقف وامتنعت عن تسليمهما ما يخصهما فى أعيانه فقد انتهيا إلى طلب الحكم لهما باستحقاقهما المذكور مع إلزام الوزارة بالمصاريف والأتعاب ، وأثناء

نظر الدعوى قررت المحكمة قبول على ابراهيم الشوريجي الطاعن الثاني خصما منضما إلى الوزارة في طلباتها وطلبت السيدة نظيمة خليل الشوريجي الطاعنة الأولى قبولها خصما فيها وقد دفعوا بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها مع التمكن وعدم العذر وفي الموضوع طلبوا رفضها . وبتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول نظيمة خليل الشوريجي خصما ثالثا مدعى عليها في الدعوى (ثانيا) برفض الدفع بعدم سماع الدعوى (ثالثا) باستحقاق المدعين لثمانية قرار يبط من أربعة وعشرين قيراطا ينقسم إليها وقف الأمير علي جوريجي بحالان الصادر بتاريخ ٢٧ ربيع أول سنة ١١٢١ بعد استبعاد نصيب الخيرات المشروطة به مناصفة بينهما وألزمت المدعى عليهم الثلاثة وزارة الأوقاف وعلى ابراهيم الشوريجي ونظيمة خليل الشوريجي بالمصاريف ونحسة جنيهاً أتعاب محاماة . واستأنف كل من السيدة نظيمة خليل الشوريجي وعلى ابراهيم الشوريجي هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى مع إلزام المستأنف عليهما بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة من الدرجتين وقيد استئنافهما برقم ٣٢ سنة ٧٤ ق . وبتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين المصاريف وثلاثة جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فتمت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعنان على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهما رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرة الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن مما ينغاه الطاعنان في السببين الأول والثاني أن وزارة الأوقاف كانت قد دفعت بعدم سماع الدعوى لمضى المدة المانعة من سماعها وانضما إليها في هذا الدفع واستندوا في ذلك إلى الشهادة السلبية التي قدمتها الوزارة وتتضمن أنه لم يستدل على اسم "محمد قاسم الكهن" والد المطعون عليهما بدفاتر الوفيات في المدة من أول يناير سنة ١٩٣٩ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٢ وقضت محكمة أول درجة برفض الدفع تأسيسا على ما ثبت من الشهادة الإدارية التي قدمها المطعون عليهما والإعلامين الشرعيين اللذين صدرا على أسلوبها ونمطها من أن والدهما توفي سنة ١٩٤٢ ومن هذا التاريخ إلى تاريخ رفع الدعوى لم تمض المدة المانعة من

سماعها . واستأنف الطاعنان هذا الحكم وفي الاستئناف تقدما بمسند جديد عبارة عن مستخرج رسمي يثبت وفاة والد المطعون عليهما في ٢٦ يونيو سنة ١٩١٤ لا في سنة ١٩٤٢ وقالوا في المذكرة المقدمة منهما بـجلسة ١٩٥٧/١٠/٢٣ وفي المذكرات التالية أن في هذا المسند ما يقطع بكذب الشهادة الإدارية التي قدمها المطعون عليهما وما انبنى عليها وأنها يغايران الحقيقة كما أن فيه ما يثبت صدق الشهادة السلية التي قدمتها وزارة الأوقاف وبمقتضاه يكون قد انقضى من تاريخ وفاة والد المطعون عليهما إلى تاريخ رفع الدعوى أكثر من أربعين سنة ، ومع أن هذه الورقة الحاسمة لم تكن قد قدمت لمحكمة أول درجة ولو قدمت إليها لتغير رأيهما في الدفع فإن محكمة الاستئناف لم تتحدث عنها ولا عن دفاع الطاعنين بشأنها وانكفت بمناقشة الشهادة السلية وحدها وهكذا بقي دفاعهما والمستندات المقدمة منهما بغير بحث ولا رد يشهد بالتفات المحكمة إليه ووزنها إياه وهو قصور يعيب الحكم المطعون فيه ويبطله ، ولا يغير من ذلك أن يكون قد أحوال في أسبابه على أسباب الحكم الابتدائي لأن دفاع الطاعنين والورقة الحاسمة التي استندا إليها لم يكونا تحت نظر محكمة أول درجة — ومن جهة أخرى فقد ذهبت محكمة أول درجة في صدد الرد على الدفع بعدم السماع إلى أن ” الثابت من الإعلامات الشرعية المقدمة من المدعين أن مورثهما توفي في سنة ١٩٤٢ وهي إعلامات تعد حجة إلى أن يصدر حكم ينقضها ولما يصدر مثل هذا الحكم حتى الآن “ وذهبت محكمة الاستئناف إلى أن ” اشهادات الوفاة والوراثة المقدمة لمحكمة أول درجة تدل على النسب ثم هي حجة في خصوص الوفاة والوراثة ولم يصدر حكم شرعي بانحراج بعض الورثة أو ادخال آخرين طبقا للمادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية ولم يقدم المستأنفان أي حكم يعارض هذه الاشهادات “ وهو خطأ في تأويل المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وفي تطبيقها إذ كان واجبا على المحكمة وقد حلت محل المحكمة الشرعية فيما كان لها من ولاية أن تفصل فيما دار حول هذه الاشهادات من نزاع وتحسمه باعتبارها الهيئة التي أصبحت صاحبة الولاية الأصلية بنظره وعليها هي أن تصدر حكما فيه .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من الأوراق أن الحكم الابتدائي أقام قضائه برفض الدفع بعدم سماع الدعوى على أن ” الثابت من الإعلامات الشرعية المقدمة من المدعين والسابق بالإشارة إليها أن مورثهما توفي في سنة ١٩٤٢

وهي إعلانات تعد حجة إلى أن يصدر حكم ينقضها ولما يصدر مثل هذا الحكم حتى الآن ... ومن تاريخ وفاة والد المدعين سنة ١٩٤٢ إلى تاريخ رفع الدعوى في سنة ١٩٥٤ لم تمض المدة المانعة من سماع الدعوى والشهادة السلبية المقدمة من وزارة الأوقاف لا تدل على عدم وفاة والد المدعين في سنة ١٩٤٢ لأن عدم قيد المتوفى بدفاتر الوفيات في التاريخ المذكور لا يدل بذاته على أنه لم يتوف في ذلك التاريخ وقد ثبتت — أى الوفاة — من الأشهاد الشرعية الذى تم بعد اتخاذ الإجراءات الرسمية وقيام الإثبات على ذلك أمام المحكمة التى أصدرته وهو حجة فيما اشتمل عليه كما سلف القول ويتعين لذلك رفض الدفع وأيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى لأسبابه وأضاف إليها " أن الشهادة السلبية المقدمة من وزارة الأوقاف للاستدلال بها على عدم وفاة والد المستأنف عليهما بقسم السيدة زينب في التاريخ الذى ذكره المستأنف عليهما لادليل فيها على عدم وفاة والدهما بقسم السيدة زينب لأن محل سكنه قد يكون تغير تبعاً للتقسيم الإدارى الذى يختلف كلما عن للحكومة تغييره لكثير من الأسباب، كما أن المادة ٢٥ من اللائحة الشرعية تنص على أن الدعاوى فى مواد إثبات الوراثة والايضاء والوصية ترفع أمام المحكمة التى فى دائرتها أعيان التركة العقارية كلها أو بعضها الأكثر قيمة أو أمام المحكمة التى فى دائرتها محل إقامة المدعى عليه وهذه المادة هى التى تحكم مواد تحقيق الوفاة والوراثة التى صدرت بمقتضاها الاعلامات الشرعية المنوه عنها ومنها اعلام وفاة ووراثة والد المستأنف عليهما ويفهم صراحة من هذه المادة ان وفاة المتوفى فى غير قسم السيدة زينب لا يوجب بطلان الاشهاد لأن الاشهاد يصدر من المحكمة التى تتبعها إقامة المدعى عليه أو أعيان التركة كلها أو أكثرها قيمة ولم تنص المادة على أن المحكمة المختصة هى التى تكون إقامة المتوفى تابعة لها فضلاً عن ان هذه الشهادة سلبية ولا تنهض شرعاً لابطال الثابت باعلام الوفاة والوراثة " — أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على هذا النظر وذلك بينما كان الطاعنان قد تقدموا لمحكمة الاستئناف ضمن حافظة مستنداتهما المودعة بالجلسة ١٩٥٧/٦/٩ بمستند جديد عبارة عن مستخرج رسمى من دفتر خانة بلدية القاهرة يفيد وفاة محمد الكهن بن قاسم الكهن بشارع الفحامين بتاريخ ٢٦ يونيه سنة ١٩١٤ وعلى نفس الحافظة وفى المذكرتين المقدمتين منهما بجلسته ١٩٥٧/١١/٢٣ وجلسه ١٩٥٩/٣/٢١ بينما وجه استدلالهما به فقالا إن هذا المستخرج " يدل على عدم صحة

ما قدمه المستأنف عليهما من أن والدهما توفي بتاريخ سنة ١٩٤٢ بجهة السيدة زينب كما يدل على تلقيق الشهادة الإدارية المقدمة من قسم السيدة زينب وعلى اشهاد الوفاة والوراثة الصادر من محكمة السيدة زينب المذكورة وأنها ملفقان وأنه "من هذا يرى أن والد المستأنف عليهما توفي سنة ١٩١٤ وسنه ثمانون سنة لافى سنة ١٩٤٢ وأنه توفي بجهة الفقامين لافى دائرة السيدة وهذا يقطع بكذب الشهادة الإدارية وما انبنى عليها وأنها يغايران الحقيقة والواقع كما يدل من جهة أخرى على صدق الشهادة السلبية التى تقدمت بها وزارة الأوقاف " وأنه " لم يلاحظ المستأنف عليهما على هذه الشهادة إلا أنها لشخص يدعى محمد الكهن بن قاسم الكهن وهذا الشخص لا يعرفانه وهذه ملاحظة بلا ريب لا يقبلها عقل ولا يرتضيها ضمير خصوصا وأن النسب الوارد فى شهادة الوفاة هو بذاته النسب الوارد بشهادتى الميلاد والتطعيم الخاصة بأحد المستأنف عليهما " وظاهر مما تقدم أن الطاعنين انتقلا بدفاعهما فى خصوص الدفع بعدم سماع الدعوى ودليلهما عليه من نطاق الشهادة السلبية التى قدمتها وزارة الأوقاف إلى نطاق المستخرج الرسمى الذى قدماه لأول مرة فى الاستئناف وما رتباه عليه من دلالة على صحة الدفع وعدم صحة الشهادة الإدارية التى قدمها المطعون عليهما واشهاد الوفاة والوراثة الذى انبنى عليها وهو مستند هام يتصل بالدفع ويتعلق بتاريخ وفاة والد المطعون عليهما وهو موضوع الخلاف الرئيسى الذى دار حوله الجدل بين طرفى النزاع وعليه يتوقف بدء مريان المدة المانعة من سماع الدعوى ويحتمل — لو صحت دلالة — أن يكون له تأثير فى مجرى الخصومة، ومن ثم فقد كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تعرض له وتبدى رأيها فيه وإلا كان حكمها معيبا — يضاف إلى ذلك أن الحكم الابتدائى فى صدد الرد على الدفع بعدم سماع الدعوى قد حوّل فى قضائه على أن الاعلامات الشرعية " تعد حجة إلى أن يصدر حكم ينقضها ولم يصدر مثل هذا الحكم حتى الآن .. وأن الشهادة السلبية المقدمة من وزارة الأوقاف لاتدل بذاتها على عدم وفاة والد المطعون عليهما فى سنة ١٩٤٢ وقد ثبتت من الإشهاد الشرعى الذى تم بعد اتخاذ الإجراءات الرسمية وقيام الإثبات على ذلك أمام المحكمة وهو حجة فيما اشتمل عليه " وأيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى فيما جرى عليه من ذلك وأضاف إليه أن " إشهادات الوفاة والوراثة حجة فى خصوص الوفاة والوراثة ما لم يصدر حكم شرعى بإنحراج بعض

الورثة أو إدخال آخرين طبقا للسادة ٣٦١ من اللائحة الشرعية ولم يقدم المستأنفان أى حكم يعارض هذه الإشهادات الشرعية“ وهو تقرير قانونى خاطئ جرى قضاء هذه المحكمة على خلافه بأن حجية الإعلام الشرعى تدفع بحكم من المحكمة المختصة وهذا الحكم كما يكون فى دعوى أصلية يصح أن يكون فى دفع أبدى فى الدعوى التى يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعى متى كانت الهيئة التى فصلت فى الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه وقضاؤها هذا لا يعتبر إهدارا لحجية الإعلام لا تملكه المحكمة بل هو قضاء من محكمة مختصة يخالف ما ورد فى الإعلام وهذا القضاء أجازته المشرع وحد به من حجية الإعلام بتحقيق الوفاة والورثة الذى يصدر بناء على إجراءات تقوم فى جوهرها على تحقيقات إدارية يصح أن ينقضها بحث تقوم به الجهة القضائية المختصة (قض ١٩ يونيو سنة ١٩٥٨) وإذا كان ذلك وكان هذا التقرير الخاطئ قد تمجيب به الحكم المطعون فيه عن البحث فيما قام حول الإعلام الشرعى المؤرخ ١١/٩/١٩٥٤ من نزاع بشأن تاريخ وفاة والد المطعون عليهما وبما أدى به إلى القصور فى استظهار عناصر الدفع بعدم سماع الدعوى ومقوماته ، فإنه يكون متعينا نقضه فى هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(٩٤)

الطعن رقم ٣٧ لسنة ٢٩ القضائية :

وقف . ” شرط الواقف “ . ” تفسيره “ . ” تحديد مصارفه “ .

شرط الواقف حصة على زوجاته من بعده يشتركن فيها إذا تعددن وتستقل بها الزوجة الواحدة إذا انفردت . قول الواقف إنه ” من بعدها تضم لباقي ريع الوقف “ إشارة إلى عموم الزوجات وتعدد الموقوف لا خصوص نصيب كل زوجة .

متى كان يبين من إشهاد الوقف أن الواقف أنشأ وقفه على نفسه مدى حياته ومن بعده يصرف ريع حصة معينة من الوقف لمن يموت عنها الواقف من الزوجات واحدة كانت فأكثر مدة حياتها فقط ومن بعدها يضم ذلك لباقي ريع الوقف ويأخذ حكمه . فإن ظاهر هذا الإنشاء يدل على أن الواقف أراد أن يجعل هذه الحصة وقفا على عموم زوجاته اللأئي عساه يتوفى عنهن واحدة كانت أو أكثر بحيث تستقل بها الواحدة إذا انفردت وتشتركن فيها جميعا إذا تعددن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقصور والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن هدية إسماعيل عبد المال الطاعنة الأولى أقامت الدعوى رقم ٣٩٩

لسنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد وزارة الأوقاف وآخرين بطلب استحقاقها لحصة قدرها نصف قيراط من أربعة وعشرين قيراطا في وقف المرحوم محمد أحمد علي أغا وقالت شرحا لدعواها إن المرحوم محمد أحمد علي أغا وقف ما هو مبين بكتاب وقفه الصادر أمام الباب العالي بمصر بتاريخ ٤ رجب سنة ١٣٠٧ هجرية على نفسه مدة حياته ثم من بعده يكون ريع الحصة التي قدرها الثمن على زوجاته واحدة كانت أو أكثر ثم من بعدها أو من بعدهن يضم ذلك إلى باقي الوقف ، وقد توفي الواقف وانحصر ريع الحصة المذكورة في زوجاته فريدة رضوان عاشور وهدية إسماعيل عبد العال — المدعية — ونفوسه محمد الدرندي فاستحقت كل منهن ثلث الثمن ، وإذ توفيت فريدة وآل نصيبها من بعدها إلى الزوجتين الباقيتين هدية ونفوسه متاصفة بينهما فقد طلبت الحكم لها على وزارة الأوقاف وفي مواجهة باقي المدعى عليهم باستحقاقها لنصف قيراط من أربعة وعشرين قيراطا في جملة الموقوف مضافا إلى استحقاقها الأصلي ومنع تعرض باقي المدعى عليهم لها في هذا الاستحقاق مع إلزامهم بالمصاريف والأتعاب . كما أقامت السيدة نفيسة محمد الدرندي — الزوجة الثانية — الدعوى رقم ٦٠٩ لسنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد وزارة الأوقاف وآخرين بطلب استحقاقها لحصة قدرها نصف قيراط من أربعة وعشرين قيراطا في هذا الوقف . وبجلسة ١٩/١٠/١٩٥٦ قررت المحكمة ضم القضية الثانية إلى القضية الأولى ليصدر فيهما حكم واحد . وفوضت وزارة الأوقاف الرأي للمحكمة ثم عادت فقررت أنها لا تنازع المدعيتين في طلباتهما ودفع المطعون عليه الأول بعدم سماع كل من الدعويين وفي الموضوع طلب رفضهما . وبتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٥٨ حكمت المحكمة حضوريا وفي الدعويين ٣٩٩ و ٦٠٩ لسنة ١٩٥٦ . (أولا) برفض الدفع بعدم سماع الدعوى وبسماعها . (ثانيا) برفض كل من الدعويين وألزمت كلا من المدعيتين بمصاريف دعواها ومبالغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنفت كل من هدية إسماعيل عبد العال ونفوسه محمد الدرندي هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبتين بإلغاء الحكم لهما بطلباتهما وقيد استئنافهما برقم ٤٥ سنة ٧٥ ق . وبتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفتين بالمصروفات و ٢٠٠ قرش أتعابا للمحاماة . وقد طعنت

السيدة هدية وورثة السيدة نفوسة في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية حيث أصرروا على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليهم الأول والثاني والعاشرة رفض الطعن ولم يحضر باقي المطعون عليهم ولم يقدموا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه خالف شرط الواقف فيما قضى به من أن نصيب من تموت من الزوجات يضم لباقي الوقف بينما الشرط صريح في أن ثمن الوقف يصرف لمن يموت عنها الواقف من الزوجات ولا يضم لباقي الوقف إلا بعد انقراض هذا المصرف .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه بالرجوع إلى إشهاد الوقف يبين أن الواقف أنشأ وقفه على نفسه مدة حياته ثم من بعده " فالحصة التي قدرها الثمن ثلاثة قراريط من ذلك يصرف ريعها لمن يموت عنها الواقف المذكور من الزوجات واحدة كانت فأكثر مدة حياتها فقط ثم من بعدها يضم ذلك لباقي ريع الوقف المذكور ويكون حكمه حكمه وشرطه كشرطه وظاهر من هذا الانشاء أن الواقف أراد أن يجعل هذه الحصة وقفا على عموم زوجاته اللاتي عساه أن يتوفى عنهن واحدة كانت أو أكثر بحيث تستقل بها الواحدة إذا انفردت وتشتركن فيها جميعا إذا تعددن ، ومن ثم فإن قوله ، ثم من بعدها إنما ينصرف إلى عموم الزوجات لا إلى خصوص كل زوجة يدل على ذلك قوله " يضم ذلك لباقي ريع الوقف ، إذ هو يشير " بذلك " إلى عموم القدر الموقوف لا إلى خصوص نصيب كل زوجة فيه أي أن ريع هذه الحصة لا يضم لباقي الوقف إلا بعد انقطاع مصرفها — وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون متعينا نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الأسباب

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى عتلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ، ومحمد القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد خميس الدين .

(٩٥)

الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) نظرية الحوادث الطارئة (*) . "مناطق تطبيقها" . محكمة الموضوع .

تدخل القاضي لرد الالتزام الى الحد المعقول طبقاً للمادة ١٤٧/٢ مدني رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الارهاق المهـدد بخسارة فادحة . تقدير ذلك منوط بالاعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها .

تدليل الحكم على انتفاء شرط الارهاق المهـدد بخسارة فادحة من ظروف الصفقة وملاساتها وأسباب سائفة — مما يدخل في السطة التقديرية لمحكمة الموضوع — كافية لحل الحكم عليها . لا جدوى من تعيب الحكم فيما قرره من جواز النزول عن الحق في التمسك بالظروف الطارئة لاستقامة الحكم بدونه .

(ب) نظرية الحوادث الطارئة . إصلاح زراعي . "عقود البيع الثابتة للتاريخ" "الامتلاء على الأطنان المبيعة" . القانون ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ . "مدى تطبيقه" . بيع .

مؤدى نص المادة الأولى من القانون ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ انه اذا كان سند المستولى لديه عقد بيع ثابت التاريخ قبل ٢٣ بوليـه سنة ١٩٥٢ وكان الأجل المعين للوفاء بالثمن

(*) راجع قـض ١٩٦١/١٢/٧ مجموعة المكتب الفني من ١٢ رقم ١٢٥ وقض ٣١ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة المكتب الفني من ١٢ رقم ٦٩ "مناطق تطبيق نظرية الحوادث الطارئة قيام الالتزام من الطرفين . امتناع تطبيقها عند تغيير الالتزام" وقض ١٩٥١/١١/٨ مجموعة المكتب الفني من ٣ رقم ٥ "قوام نظرية الحوادث الطارئة عمل المحاكم أن يكون الحوادث استثنائياً وغير متوقع وقت انعقاد العقد" .

كله أو بعضه يحمل أصلا بعد هذا التاريخ تحمل كل من البائع والمشتري نصف الفرق بين ثمن المستولى عليه من الأرض المبيعة والتعويض المستحق له . عدم انطباق هذا النص الا على الأتبان التي تستولى عليها الحكومة تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .

(ج) حكم . ”عيوب التدليل“ . ”مخالفة الثابت بالأوراق“ . بيع ”تحديد الثمن“ . محكمة الموضوع .

تحديد المحكمة ثمن المبيع — فى حدود حطتها التقديرية — بجموع ما دفعه المشتري عند تحرير العقد الابتدائى وبعده وبما بقى من الثمن عند تحرير العقد النهائى وحصلت من ذلك الثمن الذى انعقدت عليه إرادة الطرفين بعد تحرير العقد الابتدائى . استناد هذا الاستخلاص إلى مناصر ثابتة بأوراق الدعوى . النعى على الحكم بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق فى غير محله .

١ — تدخل القاضى لرد الالتزام إلى الحد المعقول — طبقا للمادة ١٤٧/٢ من القانون المدنى — رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الارهاق المهدد بخسارة فادحة وتقدير ذلك منوط بالاعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد دال على انتفاء ذلك الشرط من ظروف الصفقة وملاستها وكان ما قرره فى هذا الشأن سائغا مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكافيا لحمل قضائه فإنه لا جدوى من تعيب الحكم فيما قرره من جواز التزول عن الحق فى التمسك بالظروف الطارئة لأن ما أورده الحكم فى هذا الصدد يستقيم الحكم بدونه .

٢ — تنص المادة الأولى من القانون ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ على أنه ”إذا كان سند المستولى لديه عقد بيع ثابت التاريخ قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ وكان الأجل المعين للوفاء بالثمن كله أو بعضه يحمل أصلا بعد هذا التاريخ تحمل كل من البائع والمشتري نصف الفرق بين ثمن المستولى عليه من الأرض المبيعة والتعويض المستحق له“ . ولا ينطبق هذا النص — كما أفصححت المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور — إلا بالنسبة للأتبان التي تستولى عليها الحكومة فعلا تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ والتي تحدد سعرها على الأساس المبين بهذا القانون . فإذا كان ما تصرف فيه الطاعن إلى أولاده لا يعد من الأتبان

التي استولت عليها الحكومة فإن النعي على الحكم بعدم تطبيق القانون ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ بالنسبة لتلك الأطيان يكون متعين الرفض .

٣ — متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة قد رأت — في سبيل الوصول إلى حقيقة ما انعقدت عليه إرادة الطرفين بشأن تحديد ثمن المبيع، وذلك في حدود سلطتها التقديرية — أن تحدد ثمن الصفقة بمجموع ما دفعه المشتري (الطاعن) سواء عند تحرير العقد الابتدائي أو بعد ذلك وبما بقي من الثمن عند تحرير العقد النهائي وحصلت من ذلك الثمن الذي اتفق عليه الطرفان بعد تحرير العقد الابتدائي ، وكان هذا الاستخلاص مستمدا من عناصر ثابتة بأوراق الدعوى فإن النعي على الحكم بتשוيه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق يكون في غير محله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشككية .

وحيث إن وقائع النزاع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وماتر الأوراق في أن الطاعن أقام الدعوى ٢٦٤٤ سنة ٥٣ كلى الاسكندرية على المطعون عليهما وقال في صحيفة إنه اشترى ١٦٣ فداناً و ١٧ قيراطاً و ٥ أمهم بناحية مشال مركز بسيون من المطعون عليهما ، ووجب عقد ابتدائي تاريخه ٢٠ يناير سنة ١٩٥١ بسعر الفدان ٤٥٠ جنيهاً دفع منه ٢٣٢٧٤ جنيهاً و ٢٤٠ ملياً — وأن باقى الثمن يدفع على قسطين متساويين كل منها ٢٥١٩٩ جنيهاً و ١٥٨ ملياً — يستحقان في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ وفي ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مع إضافة الفوائد بالنسبة للقسط الثانى — كما اتفق على تحرير العقد النهائي في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ ولكن تحريره تراخى إلى أن وقع في ١٩٥٢/٨/٣ . ونص فيه على أن الأطيان مساحتها ١٦٢ فداناً و ١٦ قيراطاً و ٢١ سهماً وأن سعر الفدان ٣٩٠ جنيهاً وأن الثمن الإجمالى ٦٣٤٥٤ جنيهاً و ٢٢١ ملياً دفع منه المشتري ٣٨٤٧٣ جنيهاً

و ٥٠ مليا — ويدفع باقى الثمن ومقداره ٢٤٩٨١ جنيها و ١٧١ مليا فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مع الفوائد — وقال الطاعن إن قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ صدر فى سبتمبر سنة ١٩٥٢ وكان يملك وقت صدوره حوالى ١٩٠ فداناً فصار مالكاً لـ ٣٥٢ فداناً باع منها لأولاده مائة فدان عملاً بالمادة الرابعة من القانون وبقى ما يخضع للاستيلاء ٥٢ فداناً و ١٥٠ قيراطاً — ولما كان صدور هذا القانون بما ترتب عليه من هبوط أثمان الأراضى الزراعية يعتبر ظرفاً طارئاً طبقاً للمادة ١٤٧/٢ مدنى فقد طلب من المطعون عليهما تخفيض ثمن الأقطان إلى الحد الذى قرره قانون الإصلاح الزراعى ثمناً للأراضى التى تخضع للاستيلاء أى بسعر الفدان ٢٨٠ جنيهاً طبقاً للضريبة المقررة ولكنهما رفضا واستطرد الطاعن فذكر أنه باع ٥٢ فداناً من الأرض التى اشتراها لصغار الزراع طبقاً للمادة الرابعة من ذلك القانون بعد أن اتفق مع المطعون عليهما على تحرير عقد شطب امتياز جزئى فى ١٨ أغسطس سنة ١٩٥٣ عن هذا القدر وسدد باقى الثمن عدا مبلغ ٧٢٥٠ جنيهاً بقيت فى ذمته و انتهى إلى طلب الحكم ببراءة ذمته من هذا المبلغ وشطب حق الامتياز المقيد على الأقطان المبعة مع إلزامهما برد مبلغ ٢٠٤٥٠ جنيهاً المكمل لمبلغ ٢٧٧٠٠ جنيه وهو الفرق بين سعر الشراء بموجب العقد الابتدائى وبين سعر الاستيلاء طبقاً لقانون الإصلاح الزراعى وقد أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بحضورها براءة ذمة المدعى (الطاعن) من مبلغ ٢٤٠٠ جنيه وإلزام المدعى عليهما (المطعون عليهما) — المصروفات ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — استأنف الطاعن هذا الحكم — كما استأنفه المطعون عليهما وقيد الاستئناف برقى ٤١ و ٢٥٧ سنة ١١ إستئناف القاهرة وأصدرت محكمة الإستئناف حكمها فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٦ بقبول الاستئنافين شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وبراءة ذمة المستأنف (الطاعن) من مبلغ ٣١٢٥ جنيهاً و ٧٣٠ ملياً مما تضمنته المحاسبة الحاصلة فى ١٩٥٣/٨/٣ وألزمت المستأنف عليهما بالمصروفات المناسبة عن الدرجتين وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى ١٦ يوليه سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صحت النيابة على مذكرة المتضمنة طلب رفض الطعن . وأصدرت دائرة الفحص قرارها بإحالة الطعن إلى الدائرة المدنية وبعد استيفاء الإجراءات

اللاحقة لهذا القرار حدد لنظر الطعن جلسة ١٢ أبريل سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب ينعي الطاعن في السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه أنه شوه الوقائع حسبما هي ثابتة في الأوراق ودفاع الطرفين - وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن محكمة الاستئناف أخذت بدفاع المطعون عليهما من أنهما سبقتا المشرع إلى تخفيض الثمن من قبل صدور القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ في حين أن العقد النهائي تم في ٣ من أغسطس سنة ١٩٥٢ أي قبل صدور قانون الإصلاح وقبل أن تبدو أية بادرة لإصداره - كما أن ذلك العقد قدم مشروعه للشهر العقاري في ٢٠ يولييه سنة ١٩٥٢ قبل قيام الثورة - والنتيجة التي خلص إليها الحكم المطعون فيه باعتبار ثمن الفدان ٤٠٩ جنيهات و ٩٢٠ مليا لا تطابق الثابت في الأوراق ولا ما جاء بدفاع الطرفين الذي انحصر فيما إذا كان ثمن الفدان ٤٥٠ جنيه كما جاء بالعقد الابتدائي أم ٣٩٠ جنيه كما جاء بالعقد النهائي - ويضيف الطاعن أن ما ذكره الحكم المطعون فيه من أن عبارة خطاب ١٧ أبريل سنة ١٩٥٢ قد جاءت قاصرة على تحميل الطاعن تبعة التقصير في أداء مبلغ ٧٠٠٠ جنيه وأنها لا تؤدي إلى أن الثمن الذي انعقدت عليه إرادة الطرفين هو ٤٥٠ جنيه للفدان - هذا الذي ذكره الحكم مشوب بفساد الاستدلال ذلك أن موافقة البائعين على تأجيل هذا المبلغ تقطع في أن الثمن هو ٤٥٠ جنيه للفدان لأنه بإضافة المبلغ المبين بالخطاب المذكور إلى المبالغ المدفوعة من الطاعن قبل تحريره يتقرر بلا أدنى شك أن ثمن الفدان ٤٥٠ جنيه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه باعتبار ثمن الفدان ٤٠٩ جنيهات و ٩٢٠ مليا على قوله "ومن حيث إنه ثابت من الرجوع إلى العقد الابتدائي أن المدفوع بموجبه من الثمن مبلغ ٢٣٢٧٤ جنيه و ٧٣٠ مليا ودفع المشتري أيضا ١٥٠٠٠ جنيه ، ٣٠٠٠ جنيه ، ٤٧٢ جنيه وأن الباقي من الثمن طبقا لما جاء بصلب العقد النهائي هو ٢٤٩٨١ جنيه و ١٧١ مليا فيكون المجموع ٦٦٧٣٨ جنيه و ٥١١ مليا وهو ما تخلص منه المحكمة إلى أن الثمن الحقيقي للفدان في مجموع الصفقة وقدرها ١٦٢ فدانا و ١٧ قيراطا وه أسهم هو ٤٠٩ جنيهات و ٩٢٠ مليا ومن حيث إن القول من جانب المشتري أن العبرة بما وود في الاتفاق الأول

وأنه غير معقول أن يطبق البائع أحكام القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ قبل صدوره فيتنازل من تلقاء نفسه مقدما من جزء كبير من الثمن . هذا القول مردود بشقيه فلطرفي العقد إجراء أى تعديل فى نصوصه الأولى والمحول عليه هو ما ينتهى إليه اتفاقهما الأخير فى حدود القانون والنظام العام وليس ثمة ما يحول دون اتفاقهما . أو يعيب مثل هذا الاتفاق على تعديل السعر إذا استشعر كلاهما أنه ثمن مرهق نظرا لما أصاب أسعار القطن من تدهور شديد فى الفترة بين تاريخ العقد الابتدائى والنهائى وما أصاب الحالة الإقتصادية بوجه عام من كساد وركود نتيجة لذلك اضطرمعها الشارع إلى التدخل فى النصف الأول من عام ١٩٥٢ بإصدار عدة تشريعات لموازنة أسعار القطن وصيانة الثروة العامة المرتبطة به “ — وبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة إزاء الخلاف على تحديد الثمن المتفق عليه — رأت فى سبيل الوصول إلى حقيقة ما انعقدت عليه إرادة الطرفين فى هذا الخصوص وفى حدود سلطتها التقديرية — أن تحدد ثمن الصفقة بمجموع ما دفعه الطاعن سواء عند تحرير العقد الابتدائى أو بعد ذلك وبما بقى من الثمن عند تحرير العقد النهائى . وحصلت من ذلك أن الثمن الذى اتفق عليه الطرفان بعد تحرير العقد الابتدائى هو ٤٠٩ جنيهات و ٩٢٠ مليما للفدان — ولما كان هذا الإستخلاص مستمدا من عناصر ثابتة فى أوراق الدعوى فإن النعى على الحكم بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت فى الأوراق يكون فى غير محله أما تعيب الحكم فيه ذكره عن مؤدى خطاب ١٧ أبريل سنة ١٩٥٢ فردود بأن عبارة هذا الخطاب صريحة فى أن الباقي من مقدم الثمن فى ذمة الطاعن عند تحرير هذا الخطاب هو ٧٠٠٠ ج وهذه العبارة لا تؤدي إلى المعنى الذى يحمله إياها الطاعن .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن فى السبب الثانى أن الحكم خالف القانون ذلك أنه كان يملك ١٩٠ ف زادت بشرائه الأطنان من المطعون عليه ما إلى ٣٥٢ فداناً فلم يكن له بحسب قانون الإصلاح الزراعى إلا أن يحتفظ لنفسه بمائتى فدان أما ما زاد عن ذلك فإنه يخضع للاستيلاء — ولكن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ قصر تطبيق القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ على القدر البالغ ٥٢ ف و ١٥ ط و ع من وهو ما بامه الطاعن إلى صغار الزراع دون المائة فدان التى باعها لأولاده مع اتحاد العلة القانونية فى الحالتين .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله — ذلك أن القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ نص فى مادته الأولى على أنه "إذا كان سند المستولى لديه عقد بيع ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وكان الأجل المعين للوفاء بالثمن كله أو بعضه يحمل أصلا بعد هذا التاريخ تحمل كل من البائع والمشتري نصف الفرق بين ثمن المستولى عليه من الأرض المبيعة والتعويض المستحق له ..." وقد أفصحت المذكرة الإيضاحية عن غرض الشارع من أن هذا القانون لا ينطبق إلا بالنسبة للأراضى التى تستولى عليها الحكومة فقالت "وفى نفس الوقت مستقوم الحكومة بالاستيلاء على بعض هذه الأراضى التى لم يسدد ثمنها بالكامل بعد بأسعارها الحقيقية فكان لزاما أن يحدد موقف كل من البائع والمشتري كل من الآخر" — ومفاد ذلك أن القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ لا ينطبق إلا فى خصوص الأراضى التى تستولى عليها الحكومة فعلا تنفيذا للقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والتى تحدد سعرها على الأساس المبين بهذا القانون — ولما كان ما تصرف فيه الطاعن إلى أولاده لا يعد من الأطنان التى استولت عليها الحكومة فان النعى على الحكم بعدم تطبيق القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ بالنسبة لتلك الأطنان يكون متعين الرفض .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون لأنه لم يطبق نظرية الظروف الطارئة إلا بالنسبة للقدر ٥٢ ف ١٥ ط ٤ س المبيع منه لصغار الزراع وذلك إعمالا للقانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ مع أن هذا القانون ينص صراحة فى الفقرة الأخيرة منه — على عدم الإخلال بحقوق الطرفين طبقا لأحكام القانون المدنى . وكان يتعين تطبيق حكم المادة ٢/١٤٧ مدنى بالنسبة لباقي الأطنان التى باعها إليه المطعون عليها والخارجة عن مجال تطبيق القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ وقد علل الحكم المطعون فيه قضاءه بقوله "إن هبوط أسعار الأطنان التى تستولى عليها الحكومة لم يكن نتيجة مترتبة على صدور قانون الإصلاح الزراعى وحده دون اعتبار لباقي الظروف الاقتصادية التى عاصرت صدور هذا القانون . وهذه الأسباب وإن كانت فى مجموعها حادثا طارئا استثنائيا يبيح تدخل القاضى لرد الإلزام إلى الحد المعقول إلا أنه من المقرر أن للدين أن ينزل عن حقه فى التمسك بالحادث الطارئ وأن يتعهد بالوفاء كاملا غير متقوص .

ويعتبر هذا الاتفاق بعد وقوع الحادث جائزا قانونا — وما منه الشارع وأضافه لجنة المراجعة للقانون المدني هو حصول الاتفاق السابق على تحميل المدين وحده تبعة الحادث الطارئ — أما النزول عن الحق باتفاق جديد بعد وقوع الحادث الطارئ فهذا لا يمتد إليه جزاء البطلان لأنه لا يحاط بشبهة الضغط على المدين الذي قدر ظروفه الخاصة ووقع على الالتزام جديد تعهد فيه بالوفاء وقد تعهد المشتري من جديد للبائعتين في عقد الشطب المؤرخ ١٩٥٣/٨/١٨ بأداء جميع الباقي من الثمن وفوائده في المواعيد المتفق عليها — وينعى الطاعن على هذا الاستخلاص بأنه غير مبالغ فيه تشويه للوقائع — ذلك أن الطاعن لم يوقع على عقد الشطب المشار إليه إلا تحت تأثير الضغط الذي يتمثل في تهديد المطعون عليهم بسند البيع الرسمي المشمول بصيغة التنفيذ وباستعمال حق الامتياز الذي لم يقبل شطبه إلا جزئيا — كما أن التنازل عن الحقوق لا يفترض ويجب أن توجه إليه النية الصريحة وأن يكون التنازل على بينة من الأمر والطاعن لم توجه نيته مطلقا إلى التنازل عن حقه في التمسك بالطرف الطارئ الذي جعله الشارع من النظام العام — وأبطل كل اتفاق يقع على خلافه — ويؤيد فساد ما ذهب إليه الحكم أن القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ وهو من أسانيد الطاعن في طلب تخفيض الثمن لم يصدر إلا في ١٨ أغسطس سنة ١٩٥٣ بعد تحرير عقد الشطب. ويضاف إلى ذلك أن المطعون عليهما لم يتمسكا بحصول التنازل الذي خلقته محكمة الاستئناف واثارته من تلقاء نفسها .

وحيث إن هذا النعي في غير محله — ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن قرر إمكان تطبيق نظرية الحوادث الطارئة على باقي أطيان الصفقة التي لا ينعطف عليها حكم القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ انتهى إلى أن تطبيقها ممتنع في خصوص هذه الدعوى لأسباب محصلها — ١ — أن هبوط الأسعار لم يكن نتيجة مترتبة على صدور قانون الإصلاح الزراعي وحده دون اعتبار لباقي الظروف الاقتصادية التي عاصرت صدور القانون — وهذه الأسباب وإن كانت في مجموعها حادثا طارئا استثنائيا يبيح تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول إلا أنه من المقرر أن للمدين أن ينزل عن حقه في التمسك بالحادث الطارئ وأن يتعهد بالوفاء بالالتزامه غير منقوص . ويعتبر هذا اتفاقا جائزا — والنزول عن الحق بإجراء اتفاق جديد بعد وقوع الحادث الطارئ لا يمتد إليه جزاء البطلان لأنه لا يحاط

بشبه الضغط على المدين الذي قدر ظروفه ووقع على التزام جديد — ٢ — أن الطاعن احتفظ لنفسه وأولاده بأحسن أجزاء الصفقة التي تمتاز بوجود منشآت ومبانٍ وطلبات لم تشمل عليها العقود الصادرة منه لصغار الزراع . وهو يقرر أن الأثمان التي تدون في العقود النهائية لا تعبر عن الحقيقة للرجبة في تخفيض رسوم التسجيل وهو ما يدعو للاعتقاد أن ثمن الفدان في الأرض المبيعة لصغار الزراع يزيد على ٣٠٠ جنيه ومن ثم يكون الجزء الباقي من الصفقة يربو في قيمته الحقيقية عن هذا السعر — ويبين من هذا أن الحكم المطعون فيه قد صول في رفض طلب تطبيق المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني على ما باعه لأولاده — أولهما — أن صدور القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ليس من شأنه جعل تنفيذ الإلتزام مرهقا للطاعن — وثانيهما — أن الطاعن نزل عن التمسك بحقه في تطبيق الظروف الطارئة بعد قيامها — ولما كان تدخل القاضي لرد الإلتزام إلى الحد المعقول طبقا للمادة ٢/١٤٧ مدني وهو رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الإرهاق المهدد بخسارة فادحة وتقدير ذلك منوط بالإعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها — ولما كان الحكم المطعون فيه قد دلل من ظروف الصفقة وملايساتها على انقضاء ذلك الشرط على ما سبق بيانه — وكان ما قرره في هذا الشأن سائغا ومما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكان يكفي لحمل قضائه فانه لا جدوى من تعيب الحكم فيما قرره عن نزول الطاعن عن الحق في التمسك بالظروف الطارئة لأن ما قرره الحكم في هذا الشأن يستقيم بالحكم بدونه .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن متعين الرفض .

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى هتلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(٩٦)

الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٢٦ القضائية :

تنفيذ عقارى . ”حكم رسو المزاد“ . ”أحوال الطعن فيه“ . استئناف ”الأحكام
الجائز استئنافها“ .

عدم جواز الطعن بالمعارضة أو الاستئناف فى حكم رسو المزاد الالىب فى اجراءات المزايدة
أوفى شكل الحكم أو لصدوره بعد رفض طلب وقف الاجراءات فى حالة يكون الوقف فيها واجبا
قانونا . هذه الحالات الجائز فيها الطعن وردت على سبيل الحصر . لاشمل حالة النص فى الحكم —
وقائمة شروط البيع جزء متمم له — على اعفاء طالب البيع من ايداع الثمن . اعتبار الحكم المطعون
فيه شرط عدم الايداع فى حالة رسو المزاد على طالب البيع — الوارد بقائمة شروط البيع —
جزءا متما لحكم مرمى المزاد . عدم قضاء حكم رسو المزاد فى مسألة فرعية تنازع بشأنها الخصوم .
عدم جواز استئناف حكم رسو المزاد فى هذه الحالة .

مؤدى نص المادة ٦٩٢ من قانون المرافعات انه لايجوز الطعن بالمعارضة
أو الإستئناف فى حكم رسو المزاد الالىب فى اجراءات المزايدة أوفى شكل الحكم
أو لصدوره بعد رفض طلب وقف الاجراءات فى حالة يكون الوقف فيها واجبا
قانونا . وهذه الحالات التى يجوز الطعن فيها قد وردت على سبيل الحصر ومن
ثم فلا يشمل الحالة التى يتضمن فيها حكم رسو المزاد — وقائمة شروط البيع
جزءا متمم له — النص على اعفاء طالب البيع من ايداع الثمن . واذن فاذا كان
الحكم المطعون فيه قد اعتبر شرط عدم ايداع الثمن فى حالة رسو المزاد على طالب
البيع جزءا من حكم مرمى المزاد فانه اذ قضى بعدم جواز استئناف حكم مرمى
المزاد فى هذه الحالة لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق —
في أن المطعون عليها اتخذت إجراءات بيع العقار المبين بصحيفة دعوى البيع
رقم ١٥ سنة ١٩٥٤ القاهرة وفاء لدين لها مقداره ١٠٧٨١ جنيها و ٨٤٢ مليا
مؤمن برهن تأمينى على العقار المذكور وذلك قبل الطاعن بصفته وكيلًا لدائى
الشركة الدولية للنقل والهندسة وضمنت المطعون عليها قائمة شروط البيع شرطا
يقضى بإصفاؤها من إيداع الثمن والمصاريف بقدر دينها فى حالة رسو المزاد عليها
وفى ١٨/١٠/١٩٥٥ صدر الحكم بإيقاع البيع على المطعون عليها بثمن قدره
٢٦٤٠١ جنيه و ٩٩٠ مليا مع إعفاؤها من دفع الثمن والمصاريف — استأنف
الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ١٢١٧
سنة ٧١ ق وركن فى قيام حقه فى الاستئناف إلى أن قضاء الحكم المستأنف
بالإعفاء من دفع الثمن دون أن يستظهر المبرر لذلك من وجوب التحقق من صحة
الدين ومقداره ومرتبته . . هو قضاء مستقل عن حكم مرسى المزاد ولا يتقيد
بالشروط والمواعيد التى حددها الشارع لجواز استئناف ذلك الحكم . ودفعت
المطعون عليها بعدم جواز الاستئناف لأن تضمن حكم مرسى المزاد إعفاءها من
إيداع الثمن والمصاريف ليس من الحالات التى يجوز فيها استئناف حكم مرسى
المزاد وهى الحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر فى المادة ٦٩٢ من قانون
المرافعات وفى ٣١ مايو سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم جواز
الاستئناف . . فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ١٢
أغسطس سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٦ أبريل
سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على رأيها الذى أبدته فى مذكرتها بطلب رفض الطعن
وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية
للاحالة نظر الطعن بجلسة ٢٦/٤/١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه قصور في التسيب ذلك أنه استند في قضائه بعدم جواز الاستئناف إلى المادة ٦٩٢ من قانون المرافعات دون أن يسبب قضاء هذا ودون أن يرد على الدفاع الذي أبداه الطاعن وهو الدفاع الذي حصله الحكم المطعون فيه والذي يقوم على أن شرط الإعفاء من دفع الثمن هو أمر مستقل عن حكم مرمى المزاد ولا يخضع لحكم المادة سالفه الذكر من حيث عدم جواز الاستئناف كما أن المادة ٦٩٢ من قانون المرافعات الحالي لم تخرج عن الأسس التي وصفها الشارع في المادة ٥٨٦ من قانون المرافعات القديم والمادة ٦٦٨ من القانون المختلط .

وحيث أن الثابت بالأوراق أن المطعون عليه وهي الدائنة طالبة نزاع الملكية قد ضمنت قائمة شروط البيع التي أودعتها في ٤ فبراير سنة ١٩٥٤ شرط إعفائها من دفع الثمن في حالة رسو المزاد عليها ولما كانت صورة قائمة شروط البيع مما يجب أن يشتمل عليه حكم مرمى المزاد طبقا للمادة ٦٨٥ من قانون المرافعات فهي لذلك جزء متمم له - وكانت المادة ٦٩٢ من ذلك القانون تنص على أنه " لا يجوز المعارضة في حكم مرمى المزاد ولا يجوز استئنافه إلا لغيره في إجراءات المزايدة أو في شكل الحكم أو لصدوره بعد رفض طلب بوقف الإجراءات في حالة يكون وقفها واجبا قانونا " وهي حالات أوردها المشرع على سبيل الحصر وليست منها حالة تضمن حكم مرمى المزاد إعفاء طالب البيع من دفع الثمن على الوجه السالف بيانه .. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على قوله " وحيث أنه تأسيسا على ما ذكر يكون الحكم المستأنف لم يقض في مسألة فرعية كانت محل نزاع بين الخصوم ولم يعتوره إلى ذلك عيب في إجراءات المزايدة أو في شكل الحكم أو لصدوره بعد رفض طلب بوقف الإجراءات في حالة يكون وقفها واجبا قانونا وهو ما نص عليه بالمادة ٦٩٢ من قانون المرافعات ومن ثم وإعمالا لمصرح نص هذه المادة يكون استئناف حكم مرمى المزاد غير جائز " وكان يبين من هذا أن الحكم المطعون فيه اعتبر شرط عدم إيداع الثمن في حالة رسو المزاد على المطعون عليه جزءا من حكم مرمى المزاد

وأنزل عليه حكم المادة ٦٩٢ من قانون المرافعات فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون أو القصور يكون غير صحيح مما يتعين معه رفض هذا السبب .

وحيث ان الطاعن ينعى في السببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه التناقض والقصور ومخالفة القانون ذلك انه تنوع في أسبابه بعدم وجود نزاع في مسألة الاعفاء ليقضى بعدم جواز الاستئناف في الوقت الذى ركن فيه إلى المادة ٦٩٢ من قانون المرافعات مع ما في هذين السببين القانونيين من تناقض لأن تأسيس القضاء بعدم جواز الاستئناف على عدم المنازعة مفهومة جواز الاستئناف في حالة قيام المنازعة بينما ان تأسيس القضاء بعدم جواز الاستئناف على حكم المادة ٦٩٢ يتضمن عدم جواز الاستئناف أصلا وبذلك لم يعد يعرف ان كان الحكم قد أقام قضاءه على عدم المنازعة في مسألة الاعفاء أم على أن هذه المسألة لا يجوز استئنافها اطلاقا طبقا للمادة ٦٩٢ مرافعات — هذا كما ان الحكم المطعون فيه رتب سقوط حق الطاعن في المنازعة على ما تلمسه من عدم اعتراضه على الشرط الخاص بالاعفاء من ايداع الثمن وهذا الذى ذهب إليه الحكم مردود بأن سقوط الحق لا يقترب إلا بالاقرار الصريح — وبأن شرط الاعفاء لا يسرى بمجرد وضعه في قائمة شروط البيع بل ان أمره موكل للقاضي وما كان للحكمة أن تعمل من تلقاء نفسها طالما ان موافقة الطاعن عليه لم تثبت صراحة .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك لما كان حكم مرسى المزايدة غير جائز استئنافه فيما تضمنه من اعفاء المطعون عليه من ايداع الثمن إلى ما سلف بيانه في الرد على السبب الأول فإن النعى بما ورد في هذين السببين يكون غير مجد .

وحيث ان ما أثاره الطاعن في تقرير الطعن من انه في حالة اعتبار الحكم الابتدائي انتهائيا فانه يطعن عليه لقصوره عن بيان مبررات قضائه بالاعفاء من دفع الثمن فردود بأن هذا الطعن غير جائز طبقا للواد ٤٢٥ و ٤٢٥ مكررا و ٤٢٦ من قانون المرافعات .

جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / المستشار محمد متولى عتلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الحليف مرمي .

(٩٧)

الطعن رقم ١٨٤ سنة ٢٦ القضائية :

تقادم . ”التقادم المسقط” . ”بدء التقادم” . ”تعويض” . مسئولية
”مسئولية تقصيرية” .

التعويض عن الفعل الضار مستحق الأداء من يوم وقوع العمل غير المشروع . تبدأ مدة التقادم
(خمس عشرة سنة) بالنسبة لهذا التعويض جميعه من ذلك التاريخ (م ٢٠٨ مدني قديم) (*) .
مثال .

يعتبر التعويض عن الفعل الضار مستحق الأداء من يوم وقوع العمل غير
المشروع ويسقط جميعه بالتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة تبدأ من يوم وقوع
العمل غير المشروع .

فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن التعويض المطالب به (في سنة ١٩٥٢)
أساسه خطأ الطاعن في احتفاظه بالساكنيتين المملوكتين للطعون عليه الأول
بغير حق منذ سنة ١٩٣٤ وأن هذا التعويض عن المدة السابقة على سنة ١٩٣٧
قد سقط بمضي خمس عشرة سنة من تاريخ الفعل الضار هملا بالمادة ٢٠٨ من
القانون المدني الملغى الذي يحكم واقعة النزاع — وهو تقرير صحيح في القانون —
إلا أنه خلص مع ذلك إلى القضاء بالتعويض عن ذلك الفعل عن المدة اللاحقة
استنادا إلى أنه لم يمض على استحقاقه أكثر من خمس عشرة سنة فإنه يكون
قد خالف القانون .

(*) راجع نص المادة ١٧٢/١ التفتيش المدني الحالي .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وممماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٠٨٧ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى اسكندرية على الطاعن والمطعون عليه الثانى بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعما له تعويضا قدره ٣٠٠ ج وأسس دعواه على أنه كان قد التحق فى شهر فبراير سنة ١٩٣٣ بالعمل بمحل الطاعن والمطعون عليه الثانى وأحضر معه ما كينتين لحياطة الأحذية ، وفى غضون شهر يونيه سنة ١٩٣٣ عمده المطعون عليه الثانى إلى حرق المحل وحوكم جنائيا ، وأوقع مالك العقار حجزا على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة بما فيها الماكينتين المذكورتين ضمنا للأجرة المتأخرة فى ذمة المطعون عليه الثانى ، فأقام المطعون عليه الأول دعوى الاسترداد رقم ٣٨٧٢ سنة ١٩٣٤ مدنى جزئى العطارين التى قضى فيها بالرفض تأسيسا على أن ما يوجد بالعين المؤجرة ضامن للوفاء بالأجرة غير أنه لما علم بأن المطعون عليه الثانى سدد الأجرة للمالك واستلم منه موجودات المحل بما فيها الماكينتين ، أقام الدعوى رقم ٤٦١ سنة ١٩٤٤ تجارى جزئى الاسكندرية على الطاعن والمطعون عليه الثانى بطلب تثبيت ملكيته للماكينتين وتسليمهما إليه فقضى له بما طلب فى ٥ أكتوبر سنة ١٩٤٤ وأنه إزاء ما أصابه من ضرر بسبب احتجاز الماكينتين وعدم انتفاعه بهما من سنة ١٩٣٣ حتى سنة ١٩٤٥ قد أقام دعواه الحالية بطلب الحكم له بمبلغ التعويض المذكور . دفع الطاعن بسقوط حق المطعون عليه الأول فى المطالبة بالتعويض لمضى ثلاث سنوات استنادا إلى المادة ١٧٢ من القانون المدنى الحالى وبمضى خمس عشرة سنة طبقا للمادة ٢٠٨ من القانون المدنى الملغى الذى استحق فى ظله التعويض . وبتاريخ ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ حكمت محكمة أول درجة برفض الدفع بسقوط الحق بالتقادم وبإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليه الأول أن الطاعن والمطعون عليه الثانى

كانا شريكين عندما عهدا إليه العمل عندهما على الماكيتين ، وأنهما تسببا في حرمانه من الانتفاع بهما في المدة من سنة ١٩٣٣ حتى سنة ١٩٤٥ . وبعد أن تم التحقيق حكمت بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٩٥٥ بإلزام الطاعن والمطعون عليه الثاني متضامنين بأن يدفعوا للمطعون عليه الأول مبلغ ٣٠٠ ج — استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٥٤ سنة ١١ ق اسكندرية ، وبتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليه الأول مبلغ ٢٠٠ ج . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٢٩ أغسطس سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٦ وفيها صممت النيابة على طلب نقض الحكم وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة حيث نظر بجلسة ١٩٦٢/٤/٢٦ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاها الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون فيما انتهى إليه في خصوص الدفع بسقوط حق المطعون عليه الأول بالتقادم ، وفي بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك بهذا الدفع أمام محكمة أول درجة تأسيسا على أن المبلغ المطالب به هو تعويض عن فعل غير مشروع وقع في سنة ١٩٣٤ ولم تقم به الدعوى إلا في سنة ١٩٥٢ ويسقط حق المطالبة به عملا بالمادة ١٧٢ من القانون المدني الحالي بمضى ثلاث سنوات وبخمس عشرة سنة عملا بالمادة ٢٠٨ من القانون المدني الملغى إلا أن المحكمة قضت برفض الدفع استنادا إلى أن التقادم لا يبدأ في السريان إلا من مايو سنة ١٩٤٥ وهو تاريخ الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٦١ سنة ١٩٤٤ تجارى جزئى اسكندرية التى طلب فيها المطعون عليه الأول الحكم بتثبيت ملكيته للماكيتين ، فأعاد الطاعن التمسك بالدفع أمام محكمة الاستئناف التى انتهت إلى وجوب احتساب بدء سريان التقادم من سنة ١٩٣٤ وقررت أن التعويض عن المدة السابقة على سنة ١٩٣٧ قد سقط الحق في المطالبة به بالتقادم ثم قضت للمطعون عليه الأول بمبلغ ٢٠٠ جنيه تعويضا عن المدة من سنة ١٩٣٧ إلى سنة ١٩٤٥ وما انتهى إليه الحكم في هذا الخصوص مخالف للقانون لأن مؤداه أن الدين المطالب به دورى وليس بدين .

مستحق الأداء مرة واحدة ولو صحت وجهة نظر المحكمة من أن هذا الدين دورى لكان يتعين الحكم بسقوط الحق في المطالبة به بمضى خمس سنوات عملاً بالمادة ٢١١ من القانون المدنى الملغى .

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قرر في خصوص الدفع بالتقادم أن التعويض المطالب به أساسه خطأ للطاعن باحتفاظه بالمال كيتين المملوكتين للطعون عليه الأول بغير حق منذ سنة ١٩٣٤ ، وأن هذا التعويض يسقط بمضى خمس عشرة سنة تسرى من تاريخ الفعل الضار عملاً بالمادة ٢٠٨ من القانون المدنى الملغى الذى يحكم واقعة النزاع وهو تقرير صحيح فى القانون ، إلا أنه خلص إلى أن التعويض الذى لم يمض على استحقاقه أكثر من خمس عشرة سنة يظل حق المطعون عليه الأول فى المطالبة به قائماً — وانتهى فى قضائه إلى إلزام الطاعن بأن يدفع للطعون عليه الأول مبلغ ٢٠٠ جنيه مقابل التعويض المستحق من يونيه سنة ١٩٣٧ حتى مايو سنة ١٩٤٥ ، وهذا الذى انتهى إليه الحكم غير صحيح فى القانون لأن التعويض عن الفعل الضار يعتبر مستحق الأداء من يوم وقوع العمل غير المشروع وتبدأ مدة التقادم بالنسبة لهذا التعويض جميعه من ذلك اليوم ، لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون متعين النقض دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه — ولما كان التعويض — على ما سلف بيانه — قد استحق سنة ١٩٣٤ ولم ترفع الدعوى به إلا فى ٤ يونيه سنة ١٩٥٢ فيكون الدفع بسقوط الحق فى المطالبة باقضاء خمس عشرة سنة وتاريخ استحقاقه فى محله — ويتعين لذلك إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٦٢

بإدارة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ،
وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف مرمي .

(٩٨)

الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٧ القضائية :

التزام المرافق العامة . "إسقاط الإلتزام" . قبول الإدارة تنفيذ عقود
العمل بعد الإسقاط . "أثره" . "إنهاء عقد العمل قبل نهاية مدته" .
تحويل . مسئولية . "مسئولية عقدية" .

استيلاء الإدارة على المرفق العام ثم إسقاطها الإلتزام عن الملتزم السابق وإدائها المرفق مباشرة .
قبولها بقاء عمال ووظفي الملتزم السابق في أعمالهم . إسناد تسيير المرفق من جديد إلى ملتزم آخر
بشروط من بينها أن له الخيرة في الاستغناء عن يرى الاستغناء منه من كبار موظفي الملتزم السابق مع
للتزامه تشغيل عماله . إنهاء جهة الإدارة عقد العامل — الذي لم يشأ الملتزم الجديد الاحتفاظ به —
قبل نهاية مدته من جانبها بعد أن قبلت تنفيذه من وقت الاستيلاء على المرفق — وبعد إسقاط
الإلتزام عن الملتزم الأول — حتى تاريخ الانهاء موجب لمسئولتها عن هذا الانهاء ونتائجه .

لا شأن لهذه الحالة بآثار إسقاط الإلتزام على العقود والالتزامات المبرمة بين الملتزم السابق
والغير (*) .

متى كان يبين من الأوراق أن الإدارة قد تولت بنفسها تسيير المرفق مؤقتاً
بموجوداته وعماله وموظفيه نقاذاً للأمر العسكري رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٤ الصادر
بالاستيلاء المؤقت على المرفق ثم عادت وأسقطت الإلتزام عن الملتزم السابق
وظلت تدير المرفق حتى وضعت قائمة شروط جديدة لتسييره كان من بينها الإلتزام

(*) راجع قض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ ص ٦٩٦ "إسقاط
الإلتزام يضع حداً فاصلاً بين إدارة الملتزم والحراسة الإدارية على المرفق وبين الإدارة الحكومية
للمرفق بعد إسقاط الإلتزام . الحكم الصادر ضد الملتزم والحراسة لا ينسحب أثره إلى المرفق ذاته بعد
إسقاط الإلتزام" .

الملتزم بالحديد بتشغيل عمال الملتزم السابق بحيث تكون له الخيرة في الاستغناء عن يرى الاستغناء عنه من كبار موظفي الملتزم السابق ومن بينهم المطعون عليه الأول فلم يشأ الملتزم بالحديد إبقاء الأخير وأخطر بذلك جهة الإدارة التي قامت بإنهاء العقد (المحدد المدة) وتحديد مكافأته ، وكان مؤدى ذلك أن إنهاء العقد قد وقع بناء على عمل إيجابى من جانب الإدارة بعد أن قبلت تنفيذ المدة من وقت الاستيلاء على المرفق — وبعد إسقاط الالتزام — حتى تاريخ إنهاؤها للعقد ، فحقت بذلك مساءلتها عن هذا الإنهاء وما يترتب عليه من نتائج ، وذلك بصرف النظر عن البحث فى آثار إسقاط الالتزام ومدى تقييد جهة الإدارة بآثار العقود والالتزامات المبرمة بين الملتزم السابق والغير . ومن ثم فالحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه بالتعويض عن فسخ الإدارة عقد المطعون عليه الأول من جانب واحد وقبل إنتهاء مدته ، لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٤٣ سنة ١٩٥٦ عمال كلى القاهرة ضد الطاعنة والمطعون عليه الثانى طالبا إلزامهما بطريق التضامن بأن يدفعها له مبلغ ٢٥٢٢ ج و ٨٨٠ م والفوائد والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقال شرحا لدعواه إنه عندما منحت شركة مينا التزام استغلال خطوط المجموعة الأولى من خطوط أوتوبيس القاهرة التحقق بخدمتها بمقتضى عقد عمل لمدة خمس سنوات تبدأ من أول يوليو سنة ١٩٥٣ وتنتهى فى ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٨ للقيام بأعمال رئيس إدارة الحسابات والمهايا بالشركة بمرتب تبلغ قيمته مع إكافاة غلاء المعيشة سبعين جنيها شهريا وظل يباشر عمله حتى صدر الأمر العسكرى رقم ٨٩ فى ١٧ أبريل سنة ١٩٥٤ الذى قرر الاستيلاء على سيارات الأوتوبيس وكافة الموجودات المستخدمة فى استغلال المجموعة الأولى من خطوط الأوتوبيس

المشار إليها وذلك بصفة مؤقتة لاستغلالها بمعرفة بلدية القاهرة في مرفق النقل على الخطوط المذكورة واستمر المطعون عليه الأول في عمله مع البلدية في هذا المرفق حتى صدر القانون رقم ٦٨٦ لسنة ١٩٥٤ بالإذن لها في منح هذا الالتزام للطعون عليه الثاني فأرسلت البلدية للطعون عليه الأول خطاباً مؤرخاً في ٦ يونيو سنة ١٩٥٥ تخطر فيه بفسخ عقده ثم أردفت ذلك بخطاب آخر تبلغه أن تاريخ انتهاء عقده حدد بيوم ٧ يوليو سنة ١٩٥٥ وأن الفترة من ٦ يونيو سنة ١٩٥٥ إلى ٥ يوليو سنة ١٩٥٥ تعتبر فترة الثلاثين يوماً المنصوص عليها في المادة ٣٦ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ وطلبت منه استلام مكافأته عن مدة عمله تحت إدارة البلدية منذ ٨ أبريل سنة ١٩٥٤ ، ولما كان هذا الفصل بغير حق فإنه يطالب بأجره عن المدة الباقية من عقده وبجلسة ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة برفض دعواه ، فطعن فيه بالاستئناف رقم ١٠٤ لسنة ٧٤ ق — استئناف القاهرة وقضت المحكمة الاستئنافية بجلسة ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٧ بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ ألف جنيه والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وأعلن الحكم للطاعنة في ٢٢ يوليو سنة ١٩٥٧ فقررت بالطعن فيه بالنقض في ٢١ أغسطس سنة ١٩٥٧ طالبة نقضه للأسباب الواردة بتقرير الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت بجلسة ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٠ إحالته على هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه الأول رفضه وصممت النيابة العامة على طلب نقض الحكم .

وحيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد نعت فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه انه خالف القانون واخطأ في تطبيقه من وجهين يتحصل أولهما في أن الحكم قد قرر أن الطاعنة بعد أن استولت على إدارة المرفق مؤقتاً تكون في مركز الحارس الخاص على شركة مينا وانه لا مجال في واقعة الدعوى للتعهد عن هذه الشركة اذ هي قد رفعت يدها عن المرفق ولم يكن لها دخل في فصل المطعون عليه الأول ، لأن الطاعنة هي التي فصلته فأصبحت مسئولة عن التعويض وهي شأنها مع الشركة ان كان لها حق قبلها ، وهذا الذي قرره الحكم يقوم على فهم خاطيء لطبيعة المرفق العام وأحكام عقد الترامه وعلاقة الملتزم بالدولة ذلك ان الدولة تهدف من

طريق المرافق العامة إلى تحقيق النفع العام للجتمع وهي مظهر سلطانها تديرها بنفسها أو بواسطة غيرها من الأفراد أو الهيئات عن طريق منحها التزام إدارة المرفق ولكن هذا الالتزام لا يغير من طبيعة المرفق الذي يظل مؤسسا على فكرة النفع العام ولا يعدو الملتزم أن يكون نائباً في هذه الإدارة عن الدولة التي تملك سحب الالتزام في أى وقت لإدارته بنفسها أو إلغاء المرفق أو تعديل طريقة إدارته حسبما يبين لها وجه المصلحة فيه، وفي واقعة الدعوى رأت الدولة أن تعهد بإدارة مرفق النقل المشار إليه إلى شركة مينا عن طريق الالتزام فلمّا تبينت الطاعنة عجز هذه الشركة عن إدارة المرفق اسقطت عنها الالتزام وسحبت منها إدارة المرفق واستولت على الموجودات بوصف أنها أموال عامة مخصصة لخدمة المرفق ولازمة لإدارته وبهذا الاسقاط انتهت كل علاقة لشركة مينا وعمالها وموظفيها بإدارة المرفق وانتقلت تلك الإدارة إلى الدولة فوراً وتنادى من تعطيل سير المرفق أصدر الحاكم العسكري أمره المشار إليه بابقاء موظفي الشركة وعمالها لإدارة المرفق بصفة مؤقتة ريثما تستقر البلدية على رأى في طريقة إدارته، ثم انتهت البلدية إلى أن عهدت بالالتزام إلى المطعون عليه الثانى وكان يسع البلدية الاتعنى بأمر عمال ومستغدى شركة مينا بعد أن عهدت إلى الملتزم الحديد بإدارة المرفق ولكنها رأت رافة بهم أن تشترط عليه في المادة ٥٥ من قائمة شروط المزايدة أن يعين عمال الشركة وموظفيها الصغار أما كبار الموظفين فقد تركت له الحرية في الاستغناء عن خدمات من لا يرى فيه الصلاحية للتعاون معه وكان المطعون عليه الأول أحد الذين رأى الملتزم الحديد عدم صلاحيتهم للتعاون معه فاخطر بذلك البلدية وهي بدورها تولت أخطاره وهذا يوضح أن قطع صلة المطعون عليه الأول بإدارة المرفق كان نتيجة طبيعية وأثراً من آثار سحب الالتزام من شركة مينا التي كان متعاقداً معها وإن عقده مع الشركة لازال قائماً ولا تأثير لاسقاط الالتزام عن الشركة عليه ولا علاقة للطاعنة بذلك بل لا يتصور أن تتدخل في هذا العقد بأى طريقة سواء بتعديله أو إنهائه لأنها ليست طرفاً فيه، ولم يكن الملتزم الحديد ملزماً بأن يلحق المطعون عليه الأول بعمله كما لم يكن للبلدية الحق في أن تفرض ذلك عليه، ومن ثم فلا وجه لإلزام البلدية بالتعويض المطلوب ويتحصل الوجه الثانى في أن قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنة بالتعويض لا يمكن أن يحمل إلا على معنى أن البلدية خلفت شركة مينا فيما لها وما عليها وقد بينت الطاعنة

لمحكمة الإستئناف خطأ القول بالاستخلاف في هذا المقام لان اسقاط الإلتزام لا ينطوى على حل شركة مينا أو تصفيتها إذ أن هذه الشركة لازالت قائمة ولها مكانها وذمتها المالية الخاصة ولازالت عقودها مع مستخدميها سارية — والتزاماتها نحوهم باقية وقد شاب الحكم المطعون فيه قصور في تسبيبه اذ لم يرد على هذا الدفاع .

وحيث إن هذا النعي مردود في وجهه ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه على "أن المستأنف — المطعون عليه الأول — صاحب حق في التعويض من فسخ عقده من جانب واحد قبل انتهاء مدته بنحو ثلاث سنوات كما ترى لهذا ان الدفع المقدم من البلدية بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة قولاً منها بأن عقد المستأنف غير قائم في مواجهة البلدية هو دفع واجب الرفض فقد نفذت البلدية هذا العقد لمدة تزيد على سنة من وقت استلام المرفق إلى يوم ٦ يونيو سنة ١٩٥٥ وحتى عقد انتهاء عمل المستأنف فقد أقرت في خطابها بحقوقه التي تعترف له بها على أساسه"، وهذا الذي قرره الحكم لا يخالفه فيه للقانون ذلك انه بصرف النظر عن البحث في اثار اسقاط الإلتزام أو استرداده ومدى تقيد جهة الإدارة باثار العقود والالتزامات المبرمة بين الملتزم السابق والغير فان الثابت في خصوصية هذا النزاع ان الإدارة قد تولت بنفسها تسير المرفق مؤقتاً بموجوداته وعماله وموظفيه بما فيهم المطعون عليه الأول وذلك نفاذا للأمر العسكري رقم ٨٩ سنة ١٩٥٤ الصادر بالاستيلاء المؤقت على المرفق ثم عادت فامسكت الإلتزام عن شركة مينا — الملتزم السابق — ووضعت قائمة شروط جديدة لتسييره وكان من بينها إلزام الملتزم الجديد بتشغيل همال الملتزم السابق كما جعلت الخيرة للملتزم الجديد في الاستغناء عن يرى الاستغناء عنه من كبار موظفي الملتزم السابق ومنهم المطعون عليه الأول فلم يشأ الملتزم الجديد الانباء على المطعون عليه الأول واخطر جهة الإدارة بذلك فقامت بدورها باخطاره بانتهاء عقده وتحديد مكافأته بخطابها المؤرخين في ٦ و ٧ يونيو سنة ١٩٥٥ ولما كان انتهاء عقد المطعون

عليه الأول قد وقع على هذه الصورة وبناء على عمل ايجابي من جانب الطاعة اذ تولت هي اخطاره بهذا الانتهاء وتحديد مكافاته طبقا لذلك العقد بعد أن كانت قد قبلت تنفيذه مدة تزيد على سنة من وقت الاستيلاء على المرفق حتى ٦ يوليو سنة ١٩٥٥ فحقت بذلك مساواتها عن هذا الانتهاء ونتائجه والحكم المطعون فيه اذ انتهى إلى هذه النتيجة لا يكون قد خالف القانون ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد النامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(٩٩)

الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢٨ القضائية :

(١) عمل . " عناصر العقد " . " أجر " . " مفردات الأجر وملحقاته " .
منعة . " العرف الاتفاقي " . إثبات . " عبء الإثبات " .

الادعاء بقيام العرف الاتفاقي على سماح رب العمل لعماله أداء عمل آخر لدى الغير
في غير أوقات العمل لديه . عبء إثبات ذلك يقع على من يدعيه . عليه إثبات قيام ذلك
العرف وانصراف قصد الطرفين معا إلى الالتزام به .

(ب) عمل . " مكافأة نهاية الخدمة " . " مبالغ التأمين والادخار " .

خلو لائحة العمل من النص على أن ما يساهم به رب العمل في أقساط التأمين —
بالنسبة لمن يفصل من العمال لأسباب لا تتعلق بالأمانة — قد قصد به أن يكون مقابلا
لالتزامه بمكافأة نهاية الخدمة بحيث تدخل في حسابها وتقتطع منها فان ما يساهم به رب
العمل في ذلك يعد ميزة يستحقها العامل ومن ثم فهي لا تحتسب ضمن مكافأة نهاية الخدمة
في هذه الحالة . لا محل لقياس حالة الفصل على حالة الاستقالة لاختلاف العلة والأثر
القانوني لكل منهما .

١ — متى كان الطاعن يدعي قيام " العادة الاتفاقية " بين الشركة وموظفيها
على العمل في الخارج وفي غير أوقات العمل لديها فإن عليه هو لا على الشركة
إثبات وجودها وإثبات أن المتعاقدين كليهما قد قصدا الالتزام بها واتباعها (*)

(*) راجع قض ١٩٦٠/١٢/٨ مجموعة المكتب الفني من ١١ رقم ٩٩ " متى توافرت
عناصر العرف في صرف المنفعة أصبحت حقا مكتسبا للعمال وجزءا من الأجر يلتزم صاحب العمل بإدائه
إليهم لا يمنع من ذلك تحقق الخسارة أو انخفاض الربح بعد استقرار هذا العرف " وقض ١٩٦٢/١/٣
مجموعة المكتب الفني من ١٣ رقم ١ " يشترط في المنفعة أن تكون ثابتة المقدار . شرط الثبات
يفني توافره عندما يكون مصدر المنفعة العرف الذي جرى بإعطائها لا الاتفاق " ، وراجع قض
١٩٥٨/٤/١٨ مجموعة المكتب الفني من ٨ رقم (٤٤) .

٢ — متى خلت لأئحة العمل من النص على أن ما يساهم به رب العمل في أقساط التأمين (بالنسبة للوظفين الذين يفصلون من خدمته لأسباب لا تتعلق بالأمانة) ، قد قصد به أن يكون مقابلا للالتزام رب العمل القانوني بأداء مكافأة نهاية الخدمة بحيث يدخل في حسابها ويقتطع منها ، فإن ما يساهم به رب العمل في هذا الشأن يعتبر ميزة للوظف يتمتع بها إلى جانب ما يتمتع به من ميزات أخرى ومن ثم فهي لا تدخل في حساب المكافأة ولا تقتطع منها . ولا وجه في هذا الخصوص لقياس حالة الفصل على حالة الاستقالة لاختلاف العلة واختلاف الوضع والأثر القانوني لكل منهما^(*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٨٨ سنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية بطلب إلزام شركة مصر للتأمين المطعون عليها بأن تدفع له مبلغ ٢٣٦١٨ جنيها و ٤٩٤ مليا مع المصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وقال شرحا لدعواه إنه في سنة ١٩٣٨ عين محاسبا في قسم حسابات الشركة بمرتب بلغ أخيرا ٧٨ جنيها و ٧٢٠ مليا وكان يزاول أعمال المحاسبة والمراجعة في الخارج بعيدا عن أوقات العمل ولم يكن ثمة تعارض بين عمله في الشركة

(*) راجع قض ١/٦/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني س ١٢ رقم ٧٩ " عدم جواز الجمع بين حصة صندوق الادخار ومكافأة نهاية الخدمة . شرطه النص في لأئحة الصندوق على أن ما يؤديه صاحب العمل فيه لحساب العامل مقابل الالتزام بالمكافأة وأن يكون ما أداء مساريا لما يستحقه العامل من مكافأة أو يزيد عليه (م ٤٧ مق ٣١٧ سنة ١٩٥٢) " راجع قض ٢٨/١١/١٩٥٧ مجموعة المكتب الفني س ٨ رقم ٩٤ .

وعمله الخارجى واستمر على ذلك إلى ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ حيث فوجئ بخطاب منها تطلب إليه فيه التوقيع على إقرار بتفرغه للعمل لديها طبقا للمادة ١٦ من لائحته الداخلية الصادر بها قرار مجلس إدارة الشركة فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ ورفض التوقيع على هذا الإقرار فأصدرت قرارا بفصله ، وإذ كان هذا الفصل تعسفيا وبغير مبرر حيث أكسب حقا فى مزاولة عمله الخارجى إلى جانب عمله بالشركة فقد انتهى إلى طلب الحكم بالزامها بهذا المبلغ وهو عبارة عن ١١٤٧ جنيها و ١٨٧ مليا مكافأته القانونية ، و ٤٧١٤ جنيها و ٤٥٣ مليا مكافأته طبقا للمادة ٧١ من لائحة الشركة بواقع مرتب ثلاثة شهور ونصف من كل سنة من سنى الخدمة و ٨٧ جنيها و ٧٢٠ مليا مقابل مهلة الانذار ، و ١١٣ جنيها و ٢٠٠ مليا مقابل الأجازة عن سنة ١٩٥٥ والمدة التى قضها فى خدمة الشركة من سنة ١٩٥٦ و ٢٦ جنيها و ٢٤٠ مليا ما يستحقه من أجر عن شهر فبراير سنة ١٩٥٦ و ١٦٠٠٠ جنيها تعويض عن الفصل التعسفى يخضع منه مبلغ ٢٤٧٠ جنيها تسلمه من الشركة وردت الشركة بأن المدعى التحق بخدمتها فى أول يناير سنة ١٩٣٩ بمرتب شهرى بلغ أخيرا ٦٦ جنيها و ٧٢٠ مليا وفى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ أصدرت الشركة لأئحة داخلية نصت فى المادة ١٦ منها على وجوب تفرغ الموظفين لأعمالها وتخصيص جهودهم لخدمتها وحرمت عليهم الاشتغال بأعمال أخرى وتنفيذا لهذه اللائحة طلبت من المدعى التوقيع على إقرار وتعهد بعدم مزاولة أى عمل بالخارج أسوة بزملائه وإذ رفض التوقيع على هذا الإقرار فقد اضطرت إلى فصله . وبتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة حضوريا بالزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للمدعى مبلغ ٨٠٢ ج و ٥٣٩ مليا والزامها بالمصاريف المناسبة وأعفت المدعى من باقى المصاريف وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ الممجل بلا كفالة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . واستأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة الغاء وصف النفاذ وفى الموضوع الغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وقيد استئنافها برقم ١٢٢٩ سنة ٧٣ قضائية وكذلك استأنفه الطاعن طالبا تعديله والحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ١٢٣٧ سنة ٧٣ قضائية وقررت المحكمة ضم الاستئنافين ، وبتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة حضوريا بقبول استئناف الشركة شكلا وفى موضوع طلب وقف النفاذ برفضه ثم طادت وفى ٩ مارس سنة ١٩٥٨

فحكمت حضوريا بقبول الاستئناف المرفوع من الأستاذ أحمد كمال حموده شكلا وفي موضوع الاستئناف بقبول الاستئناف المرفوع من شركة مصر للتأمين وإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وفي الاستئناف المرفوع من الأستاذ أحمد كمال حموده برفضه وألزمته بالمصروفات الاستئنافية ومصروفات استئنافه وبمبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وجاء مشوبا بالقصور والفساد في الاستدلال من وجهين (أولهما) فيما قضى به من تحديد مكافأة الطاعن بما لا يتجاوز مرتب ثلاثة شهور ونصف في حين أن المادة ٧١ من لائحة الشركة صريحة في أن للموظف المفصول الحق في مكافأته القانونية مضافا إليها منحة ثلاثة شهور ونصف عن كل سنة من سني الخدمة . (وثانيهما) فيما قضى به من أنه يقتطع من المكافأة قيمة تصفية بوالص التأمين المعقودة لحسابه في حين أنه ليس في لائحة الشركة ما يسمح باستقطاعها من مكافأة الموظفين الذين يفصلون من خدمتها .

وحيث إن الوجه الأول من هذا السبب في غير محله ذلك أنه بالرجوع إلى المادتين ٧٠ و ٧١ من لائحة الشركة يبين أنه في حالة الاستغناء عن خدمة الموظف أو فصله لسبب لا يتعلق بالأمانة " تمنح للموظف المكافأة القانونية مضافا إليها منحة من الشركة يعادل مجموعها مرتب ثلاثة شهور ونصف عن كل سنة من سني الخدمة " ومفاد ذلك أن الموظف الذي يفصل من خدمة الشركة لسبب لا يتعلق بالأمانة يستحق مكافأته القانونية مضافا إليها منحة من الشركة غير معينة ولا محددة المقدار مقدما ولكنها تحدد ويتعين مقدارها عند الاستغناء عن خدمته أو فصله وبما يصل بمجموعهما معا - المكافأة والمنحة - إلى ما يوازي مرتب ثلاثة شهور ونصف عن كل سنة من سني الخدمة ، يؤيد ذلك عبارة " يعادل مجموعها " الواردة في الفقرة الأولى من المادة ٧١ وهي تشير إلى مجموع

المكافأة والمنحة لا المنحة وحدها ، وإذ كان الثابت أن الشركة فصلت الطاعن من خدمتها لسبب لا يتعلق بالأمانة فإنه يستحق في ذمتها مرتب ثلاثة شهور ونصف عن كل سنة من سنى الخدمة مقابل مكافأته القانونية والمنحة — إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه أو جاء مشوبا بالقصور والفساد في الاستدلال .

وحيث إن الوجه الثاني في محله ذلك أنه وقد خلت الفقرة الأولى من المادة ٧١ من لائحة الشركة من النص على أن ماتساهم به الشركة في أقساط التأمين بالنسبة للموظفين الذين يفصلون من خدمتها لأسباب لا تتعلق بالأمانة قد قصد به أن يكون مقابلا لالتزامها القانوني بمكافأة نهاية الخدمة وأنه يدخل في حسابها ويقتطع منها ، بينما نصت الفقرة الثانية على أنه في حالة الاستقالة ” تشمل المكافأة بوليصة تأمين الموظف سواء بالنسبة للحصة التي تدفعها الشركة أو الحصة التي تستقطع من مرتبه “ فإنه يبين من المقارنة بينهما أن ماتساهم به الشركة في أقساط التأمين بالنسبة للموظف الذي تفصله من خدمتها يعتبر ميزة له يتمتع بها إلى جانب ما يتمتع به من ميزات أخرى ومن ثم فهي لا تدخل في حساب المكافأة ولا تقتطع منها ، ولا وجه في هذا الخصوص لقياس حالة ” الفصل “ على حالة ” الاستقالة “ وتعدية حكم الفقرة الثانية من المادة ٧١ إلى الفقرة الأولى لاختلاف العلة واختلاف الوضع والأثر القانوني لكل منهما ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون متعينا نقضه في هذا الخصوص .

وحيث إن حاصل السبب الثاني أن النزاع في الدعوى يدور حول ما نصت عليه المادة ١٦ من لائحة الشركة من تحريم الاشتغال بأي عمل خارجي في غير أوقات العمل الرسمي على موظفيها ورفض الطاعن التسليم به وتعسف الشركة في فصله من خدمتها لهذا السبب وبينما أن أوضاع العمل في الشركة كانت ومن قبل استحداث هذا النص متواترة على السماح لموظفيها بالعمل في الخارج ، ومن ثم فإن حرمانهم منه يعتبر اقتطاعا لجزء من الأجر الذي كان ملحوظا وقت دخولهم الخدمة وتخفيضاً لناحية من نواحيه ، وما تعلل به الحكم من أن التواتر وحده لا يكفي لقيام هذه الحالة القانونية بل يجب أن يقوم الدليل على أن أطرافها أرادوا الالتزام بها ينطوي على قلب لقواعد الإثبات وعبء الالتزام به إذ طالب أن

الطاعن أقام الدليل المأدى على تعدد صور عمل الموظفين فى الخارج وتواتره فقد كان يتعين على الشركة أن تنفى من نفسها دلالة وأن تقيم هى لا الطاعن الدليل على أنه من قبيل التسامح ولم يصل إلى حد الإلزام عملاً بالمبادئ القانونية الصحيحة من تحميل كل خصم بنصيبه فى عبء الإثبات .

وحيث إن السبب فى غير محله ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن " الجوهرى فى العرف الاتفاق الذى أشارت إليه المادة ٦٨٣ (مدنى) ليس مجرد تواتر العمل بسنة معينة وإنما هو قيام الدليل على أن الطرفين قد ارتضيا الالتزام بهذه السفة واتفقا ضمناً على ذلك فلا يكفى فى هذا الشأن مجرد انصراف قصد أحدهما إلى هذه النتيجة بمعزل عن قصد الآخر . وهذا الذى قرره الحكم صحيح ولا مخالفة فيه لقواعد الإثبات فى القانون إذ طالما أن الطاعن يدعى قيام " العادة الاتفاقية " بين الشركة وموظفيها على العمل فى الخارج فى غير أوقات العمل لديها يكون عليه هو لاهل الشركة إثبات وجودها وإثبات أن المتعاقدين كليهما قصدا الالتزام بها واتباعها .

وحيث إنه لما تقدم يتعين تقض الحكم المطعون فيه فى خصوص ما قضى به من عدم أحقية الطاعن فى المطالبة بقيمة تصفية بوالص التأمين على ماسلف بيانه .

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(١٠٠)

الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

إعلان . "إعلان أوراق المحضرين" . ققض . "إعلان الطعن" (*) .

وجوب بيان المحضر في أصل الاعلان وصورته ، إقامة المخاطب معه الذي تسلم الورقة عن المعلن إليه حتى يكون ذلك شاهدا على صحة ما دونه . إغفال هذا البيان في أصل الاعلان أو صورته يترتب عليه البطلان . إثبات المحضر هذا البيان في أصل ورقة إعلان الطعن وإغفاله في الصورة . بطلان الطعن .

متى كان يبين من الأوراق أن المحضر عندما انتقل لإعلان المطعون عليه في موطنه أثبت في أصل ورقة إعلان الطعن أنه خاطب زوجته المقيمة معه لغيابه وخلت صورة الإعلان من بيان أنها مقيمة معه بينما هو بيان جوهري فإنه يترتب على إغفاله في الأصل أو في الصورة بطلان الإعلان وفقا للسادة ٢٤ من قانون المرافعات

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٣٥٧ سنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد الطاعنة الأولى وفي مواجهة مصلحة الشهر العقاري

(*) راجع ققض ١٩٦٠/١/٢٨ مجموعة المكتب الفني من ١١ رقم ١٢ وراجع ققض

١٩٥٧/١٢/١٢ مجموعة المكتب الفني من ٨ رقم ١٠٣ .

بطلب بطلان إشهاد التغير المؤرخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ وما ترتب عليه من آثار وقال شرحا لدعواه إنه بموجب الإشهاد المؤرخ ٤ فبراير سنة ١٩٢٨ وقفت السيدتان زينب محمد نجما الإبيارى وكريمتها حميدة خليل الإبيارى المنزلتين المبيتين به على الواقعة الأولى مدة حياتها ومن بعدها على الواقعة الثانية السيدة حميدة ثم من بعدها على ابنها محمد صلاح الدين ومن محدثه الله لها من الأولاد ذكورا وإناثا بالسوية بينهم ثم على أولاد أولادهم وشرطت الواقفتان الشروط العشرة للسيدة حميدة مدة حياتها، وقد توفيت حميدة في حياة والدتها وبعد وفاتها أقيمت السيدة نرجس أحمد حسين السماحي وصية على ابنها محمد صلاح الدين المطعون عليه وطلبت توقيع الحجر على الواقعة الأولى للعتة وحجر عليها ثم رفع الحجر عنها بموافقة السيدة نرجس وعلى شرط أن توكلها في استعمال الشروط العشرة المحتفظ بها في كتاب الوقف، وفي ١٥ يونيو سنة ١٩٣٦ طلبت السيدة نرجس من قاضي محكمة عابدين الشرعية الإذن بانتقال أحد كتاب المحكمة لتوثيق هذا التوكيل وصدر الإذن وتم توثيق التوكيل وعلى أثر ذلك بلغ والد السيدة نرجس المجلس الحسبي أن التوكيل مزور لأن الموكلة لا تعى ولأن زوجته هي التي مثلتها أمام الموق، وفي ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ غيرت السيدة نرجس شروط الوقف بأن جعلت المنزل رقم ٢ بحارة العشي بشارع عبد العزيز من بعد الواقعة الأولى على نفسها وعلى شقيقتها السيدة جليلة ثم من بعد كل منهما على أولادهما ذكورا وإناثا ومن بعد اقراض أولادهما وذريتهما يكون وقفا يصرف ريعه على من يوجد من أولاد عبد العزيز حلى، وإذا كان هذا التغير باطلا لأن الواقعة الأولى لا تملكه ولعدم صدور توكيل منها بإجرائه فقد انتهى إلى طلب الحكم له بطلانيه. وأثناء نظر الدعوى طعن المدعى في التوكيل بالتزوير بين شواهد وطلب الحكم بقبولها وبرد وبطلان التوكيل وفي الموضوع ببطلان إشهاد التغير. ودفعت الطاعة بعدم سماع الدعوى للتقدم وفي الموضوع طلبت رفضها للتناقض ولأن المدعى سبق أن أقر بصحة الإشهاد. وفي ١٦/١١/١٩٥٧ حكمت المحكمة حضوريا بعدم قبول شواهد التزوير ورفض

الادعاء بالتزوير وتغريم المدعى ٢٥ جنيا وبرفض الدعوى الأصلية وإلزام رافعها بمصروفاتها و٢٠٠ قرش أتعاب محاماة . واستأنف المطعون عليه هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاء والحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ٢٠١ سنة ٧٤ قضائية . وأثناء نظر الاستئناف طلب ورثة السيدة نرجس (باقى الطاعنين) قبولهم خصوما فيه وقررت المحكمة قبولهم . وفى ١٩٥٩/٥/٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه والحكم (أولا) بقبول دعوى التزوير شكلا وفى موضوعها برد وبطلان التوكيل المنسوب صدوره من المرحومة السيدة زينب محمد نجما الأبيارى إلى السيدة نرجس بنت أحمد حسين الدماحى بتاريخ ١٥ يونية سنة ١٩٣٦ بمحكمة عابدين الشرعية وقيد بها برقم ١٣ مسلسل و٣٤٤ مادة صحيفة ١١٨ جزء أول لإشهادات عابدين سنة ٣٥ - ٣٦ (ثانيا) وفى موضوع الدعوى الأصلية ببطلان إشهاد التغير الصادر بمحكمة مصر الشرعية بتاريخ ١٩٣٦/١٢/٣٠ الصادر من الست نرجس بنت أحمد حسين بصفتها وكالة عن السيدة زينب محمد نجما الأبيارى وبطلان كل ما ترتب عليه (ثالثا) ألزمت المستأنف عليها الأولى بالمصروفات عن الدرجتين ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة عنهما للمستأنف . وقد طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم ودفع المطعون عليه ببطلان الطعن وفى الموضوع طلب رفضه وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن المطعون عليه دفع ببطلان إعلان الطعن لأنه جاء فى صورة الإعلان أن المحضر سلم هذه الصورة إلى زوجته سعدية زهراوى لغيابه ولم يبين ما إذا كانت مقبلة معه أم لا مما يترتب عليه بطلان الإعلان وبطلان الطعن ذاته ولأن

البيانات الواردة في أصل ورقة إعلان الطعن مخالفة للبيانات الواردة في الصورة والعبرة في صحة الإعلان وبطلانه بالبيانات الواردة في الصورة .

وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أنه يبين من الأوراق أن المحضر عند ما انتقل لإعلان المطعون عليه في موطنه أثبت في أصل ورقة إعلان الطعن أنه خاطب حرمه السيدة (سعدية زهراوى المقيمة معه لغيابه) وخات صورة الإعلان من بيان أنها "مقيمة معه" بينما هو بيان واجب لصحة الإعلان تقتضيه المادة ١٢ من قانون المرافعات ويتعين على المحضر ذكره "في أصل الإعلان وصورته" ليكون شاهدا على صحة ما دونه ، ومن ثم فإنه يترتب على إغفاله — في الأصل أو في الصورة — بطلان الإعلان وفقا للمادة ٢٤ من قانون المرافعات مما ينبئ عليه بطلان الطعن .

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٦٢

بإدارة السيد/ محمد نؤاد جابر نائب رئيس المحكمة . وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي كامل ، وأحمد زكي محمد ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف حرمي .

(١٠١)

الطلب رقم ٣٩ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

(١) أحوال شخصية . طلاق . "رجعة" . "عدة" .

الطلاق والرجعة مما يستلزم بهما الزوج . أما العدة فن أنواعها وأحوال الخروج منها وانتقالها ما تنفرد به الزوجة وإسئنها الشرع عليه .

(ب) أحوال شخصية . طلاق . انقضاء العدة . "سن اليأس" . "تقديره" . إثبات . "اليمين" .

"الأياس" مندج بهورقها ، الحنفية خمس وخمسون سنة وعليه الفتوى وقبل الفتوى على خمسين .

في ظاهر الرواية لا تقدير فيه بل أن تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فيه وذلك يعرف بالإجتهد والمماثلة . ويؤخذ بقولها إنها بلغت سن اليأس على رواية التقدير أما على رواية عدمه فالمعتبر اجتهد الرأي . اقطاع دم الحيض أو عدمه مما تنفرد به الزوجة ولا يعرفه أحد سواها . لا يستطيع الزوج أن يطلب في ذلك يمين الزوجة المتوفاة أو يمين الوارث لها لأن ذلك لا يتعلق بشخصه .

(ج) أحوال شخصية . إرث . "الزوجية" . "سماع دعوى الإرث" .

تصدق الورثة الزوجة على الزوجية ، دفع الميراث لها لا يمنع من سماع دعواهم استرجاع الميراث بمحكم الطلاق المانع منه لقيام العذر لم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم اليئونة في الطلاق .

(د) أحوال شخصية . عدم سماع الدعوى "التناقض" "طلاق" .

التناقض في موضع الخفاء فهو منتفرد . الطلاق مما يخفى على الزوجة فالتناقض في دعوى الطلاق منتفرد . دعواها الطلاق بعد الإقرار بالزوجية مقبولة .

(هـ) إثبات . إقرار قضائي . "كذب الإقرار" .

يمنع من صحة الإقرار — ولو كان قضائيا — ثبوت كذب المقر في أصل إقراره .
الإقرار يحتمل الصدق والكذب .

(و) محكمة الموضوع . "ترجيح شهادة شاهد على آخر" .

عدم الإطمئنان إلى شهادة شاهد لمظنة المصلحة . ترجيح شاهد آخر عليه لا تريب
على المحكمة إن لم تبين أسباب هذا الترجيح فهو من إطلاقات قاضي الموضوع لا شأن فيه
لغير ما يطمئن إليه وجدانه .

(ز) قاض . "أحوال عدم الصلاحية" . "إظهار الرأي المانع من سماع
الدعوى" .

ندب رئيس المحكمة أحد قضاتها لنظر الدعوى بدلا من القاضي المطلوب رده لا يعتبر
من قبيل إظهار الرأي المانع من نظر الدعوى وبالتالي لا يفقده — ورئيس المحكمة —
الصلاحية لنظرها .

١ — الطلاق والرجعة مما يستقل به الزوج إن شاء راجع وإن شاء فارق ،
أما العدة فمن أنواعها وأحوال الخروج منها وانتقالها ما تنفرد به الزوجة وأئمتها
الشرع عليه .

٢ — اختلف فقهاء الحنفية في "الإياس" فهو "عند الجمهور خمس
ونمسون سنة وعليه الفتوى — قيل الفتوى على خمسين — وفي ظاهر الرواية
لا تقدير فيه بل أن تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فيه وذلك يعرف بالاجتهاد
والمماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال . ونهبوا هل يؤخذ بقولها أنها
بلغت سن اليأس كما يقبل قولها بالبلوغ بعد الصغر أم لا بد من بينة وينبغي
الأول على رواية التقدير . أما رواية عدمه فالمعتبر اجتهاد الرأي " . ومن ثم
فإن النعي على الحكم المطعون فيه بأنه أغفل شروط العدة إذ هي مما تنفرد به
الزوجة ولا يعرفه أحد سواها ، ومما لا يقع تحت حسن الزوج (الطاعن)
أو شهوده وهو لا يستطيع أن يطلب يمين الزوجة — المتوفاة أو يمين المطعون عليها
(الوارثة لها) لأن اقطاع الدم أو عدم اقطاعه لم يكن قائما بها .

٣ — تصديق الورثة ، الزوجة على الزوجية ودفع الميراث لها لا يمنع من سماع دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه لقيام العذر لهم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم اليبانة في الطلاق .

٤ — التناقض في موضع الخفاء عفو . وإذا كان الطلاق مما يخفى على الزوجة فإن دعواها به تكون مقبولة رغم الإقرار بالزوجية .

٥ — يمنع من صحة الإقرار — ولو كان قضائيا — ثبوت أن المقر كاذب في أصل إقراره .

٦ — تجري الشهادة بجري التليكات لما فيها من معنى أن ” القاضي يملك الحكم بالشهادة كأن الشاهد قد ملكه الحكم “ . وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن ترجيح شهادة شاهد على شهادة آخر هو من إطلاقات قاضي الموضوع لا شأن فيه بغير ما يطمئن إليه وجدانه ولا تثريب عليه إن لم يبين أسباب هذا الترجيح .

٧ — من الأصول المقررة أنه إذا تضمنت الشهادة معنى المنع أو الدفع صار الشاهد متهما ولا شهادة للثهم . وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن الاطمئنان إلى صدق الشاهد مرده وجدان القاضي وشعوره فلا يلزم بإبداء الأسباب التي تبرره .

٨ — ندب ” رئيس المحكمة “ أحد قضاتها لنظر الدعوى بدلا من القاضي المطلوب رده لا يعتبر من قبيل إظهار الرأي المانع من نظر الدعوى وبالتالي لا يفقد به ” رئيس المحكمة “ الصلاحية لنظرها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦١٣ سنة ١٩٥٦ القاهرة

الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد المطعون عليها يطلب الحكم بوفاة المرحومة دوية عوض حماد في ٢٢ يناير سنة ١٩٥٣ . وأنه من وريثها بصفته زوجها لها ويستحق نصف تركتها وأمر المدعى عليها بعدم التعرض له في ذلك مع إلزامها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ، وقال شرحا لدعواه إنه تزوج بالمتوفاة في ٢ أغسطس سنة ١٩٣٤ واستمرت الزوجية قائمة بينهما إلى أن توفيت وقد انحصر ميراثها الشرعي فيه وفي بنت اختها الشقيقة المدعى عليها وإذ توفيت المورثة عن تركة تنازعه المدعى عليها وتنكر حتمه فيها فقد انتهى إلى طلب الحكم له عليها بطلباته . ودفعت المطعون عليها بعدم قبول الدعوى للتناقض وفي الموضوع فقد أنكرت وراثته للمتوفاة لأنه طلقها بعد الزواج طلاقا بائنا بينونة كبرى لا رجعة فيه ولا توارث وذلك بموجب الإشهاد الشرعي المحرر في ٣٠ مارس سنة ١٩٤٤ وعلى فرض أنه طلاق رجعي فإنه لم يراجعها إلى أن انقضت عدتها ببلوغها سن اليأس قبل الوفاة هذا فضلا عن أنها توفيت بعد للطلاق بأكثر من سنة ولا يجوز للمدعى إدعاء الإرث فيها عملا بفحوى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ودار الجدل بين الطرفين حول تحديد سبب الدعوى وهل هو ادعاء الإرث في المتوفاة باعتبارها زوجة للمدعى راجعها بعد الطلاق وماتت وهي في عصمته أم هو ادعاء الإرث فيها باعتبارها معتدة طلاق لم تراجع وماتت وهي في العدة وانتهى المدعى أخيرا إلى أنه يستند في دعواه إلى استمرار الزوجية القائمة وهي لا تنقطع بالطلاق الرجعي وحده وإنما يقطعها خروج المطلقة من العدة وصيرورة الطلاق الرجعي بائنا . وبتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود أنه راجع زوجته في عدة طلاقها الرجعي وللمدعى عليها النفي بذات الطرق - وتنفسد حكم التحقيق وسمعت أقوال الشهود وفي ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٨ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت المدعى بالمصاريف وبمبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته وقيد استئنافه برقم ٩٥ سنة ٧٥ قضائية ، وكذلك استأنفته النيابة العامة وقيد استئنافها برقم ٩٩ سنة ٧٥ قضائية واستأنفت المطعون عليها حكم التحقيق استئنافا مقابلا طالبا إلغاءه والحكم برفض الدعوى وقيد استئنافها برقم ١٦٠ سنة ٧٥ قضائية، وضمت المحكمة

الإستئناف الثانى والثالث للإستئناف الأول وأثناء نظرها قررت النيابة العامة التزول عن استئنافها وطلبت ترك المرافعة فيه . وبتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) بقبول ترك الخصومة فى استئناف النيابة رقم ٩٩ سنة ٧٥ قضائية (ثانيا) برفض الاستئناف المقابل رقم ١٦٠ سنة ٧٥ قضائية مع إلزام رافعه مصروفاته (ثالثا) بقبول الاستئناف رقم ٩٥ سنة ٧٥ قضائية شكلا ورفضه مضمونا وتأيد الحكم المستأنف مع إلزام رافعه مصروفاته وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة للمستأنف عليها . وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وفى المذكرة الشارحة وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن . وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على أن الطاعن متناقض وغير جازم بدعواه وأنه خالف المادة ٥١ من اللائحة الشرعية والمادة ٧١ من قانون المرافعات بعدم بيان الدعوى وتحديد وقائعها بعد أن واجهته المطعون عليها بإشهاد الطلاق وهو خطأ فى تطبيق القانون وتأويله ذلك أنه وإن كان من شروط صحة الدعوى أن لا يسبق من المدعى ما يناقضها وأن يكون جازما بدعواه إلا أن الترقى فى الجدل واستقصاء جميع الفروض والأحوال لا يعتبر تناقضا أو عدم جزم بها ، والطاعن لم يغير موقفه فى الدعوى وهو من البداية إلى النهاية يدعى أنه وارث لزوجته المتوفاة وذكر صراحة أنه طلقها وأن هذا الطلاق رجعى وأنه راجعها بالقول وبالفعل مستديما عشرتها وبقيت فى عصمته إلى أن توفيت والتراع بينه وبين المطعون عليها إنما كان بشأن ما ألت فى طلبه من تكليفه بذكر بيانات عن الرجعة بينما هى خارجة عن نطاق الخصومة ولم يأت وقتها وهو لم يدع بها وليس فى شيء مما أبداه فى هذا الصدد ما يناقض دعواه أو يجعله غير جازم بأية واقعة من وقائعها ، وما نصت عليه المادة ٥١ من اللائحة الشرعية والمادة ٧١ مرافعات يتناول ما يجب أن تشمل عليه الدعوى من بيانات ولا شأن لواحدة منها بصحتها أو عدم صحتها وقد أوفت صحيفة الدعوى ما نص عليه القانون ، يضاف إلى ذلك أن كل ما جاء فى الحكم من

وقائع غير صحيح إذ أن الطاعن لم يقل إنه لم يراجع زوجته ولم يقل إنها بقيت في عدة الطلاق الرجعى حتى توفيت .

وحيث إن هذا السبب مردود بما ورد في الحكم المطعون فيه من أن الطاعن "طلب الحكم بالوفاة والوارثة مستندا إلى قيام الزوجية وبعد أن واجهته — المطعون عليها — بإشهاد الطلاق صمم على دعواه مخالفا بذلك نص المادة ٥١ من اللائحة الشرعية التي كانت واجبة التطبيق قبل إلغاء المحاكم الشرعية والمادة ٧١ من قانون المرافعات بعد الإلغاء وهما توجبان بيان وقائع الدعوى وأدلتها وطلبات المدعى وأسانيدها بيانا كافيا وبعد محاورات قال إنه يطلب الميراث لأن هذا الطلاق رجعى وأنه راجعها قبل وفاتها قولا وفعلا ودامت الزوجية حتى توفيت وهي على عصمته وانتهى أخيرا إلى أنه يرثها لأنها طلقت رجعيا وبقيت في عدة الطلاق إلى أن توفيت قبل أن تنقضى عدتها فالمدعى مضطرب في دعواه الإرث مرة يدعى الزوجية منفلا الطلاق ومرة يدعى أنه طلقها وراجعها في العدة ومرة ثالثة يدعى أنه طلقها وماتت في العدة ومعنى ذلك أنه لم يراجعها بعد الطلاق ولكن وفاتها كانت قبل انقضاء العدة ثم يأتي في الاستئناف ويصر على أنه كان يعاشر زوجته قبل الطلاق العرفي وبعده وبعد إثباته رسميا كما كان قبل ذلك " وأن الطلاق والرجعة يصدران من الزوج وحده ولا يخفى عليه شيء منهما والإرث وإن كان يتحقق بقيام الزوجية التي لم يلحقها طلاق أو التي لحقها طلاق رجعى وراجعها الزوج بعده وقبل خروجها من العدة أو لم يراجعها ولكنها ماتت وهي في العدة إلا أن الادعاء بكل حالة من هذه الحالات يتطلب ذكر وقائع في كل دعوى وأسباب ويرد عليها من الدفوع والإثبات ما يخالف الأخرى وإن كانت الزوجية سببا في الإرث في جميع هذه الحالات " وهذا الذي أورده الحكم لا يبدو أن يكون مجرد بيان لوقائع الدعوى ومجريات النزاع فيها وتطوراته ولأوجه دفاع الطاعن ومسالكه وتقليباته وما كان يتعين عليه التزامه بعد أن واجهته المطعون عليها بإشهاد الطلاق وهو بيان تظاهره الأوراق ولا يخالف الثابت فيها ولم يقدم الطاعن ما ينفيه، يضاف إلى ذلك أن الطلاق والرجعة وإن كانا مما يستقل به الزوج إن شاء راجع وإن شاء فارق إلا أن أوضاع العدة تختلف، ومن أنواعها وأحوال الخروج منها وانتقالها ما تنفرد به الزوجة وأثبتها الشرع عليه وهو ما عناه الحكم

بقوله إن "الادعاء بكل حالة من هذه الحالات يتطلب ذكر وقائع في كل دعوى وأسباب ويرد عليها من الدفوع والإثبات ما يخالف الأخرى" وما قرره الحكم في هذا الخصوص لا مخالفة فيه للقانون ولا ينطوى على شيء من الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، وما يقوله الطاعن من أن كل ما جاء في الحكم من وقائع غير صحيح هو جدل موضوعي لا جدوى منه ولم يقدم الطاعن ما يؤيده .

وحيث إن حاصل السبب الثاني أنه في سبتمبر سنة ١٩٤١ حرر الطاعن ورقة عرفية أنشأ فيها طلاق زوجته بقوله "إنني طلقت زوجتي طلاقاً ثلاثاً لا رجعة فيه" وفي مارس سنة ١٩٤٤ طلب من المأذون — تسجيل هذه الورقة ، وما صدر من الطاعن في سنة ١٩٤١ هو طلاق رجعي لأنه صدر بلفظ واحد مقترنا بعدد الثلاث لفظاً وما صدر منه في إتهاد سنة ١٩٤٤ لم يكن إنشاء لطلاق جديد لما هو مقرر من أن الزوج إذا أنشأ الطلاق بعبارة ثم أتى بعد ذلك بما يتعين أنه إقرار بالأول فإنه لا يكون إنشاء لطلاق جديد وإن تكرر منه هذا الإقرار في مجلس إنشاء الطلاق أو في مجالس متعددة ، والحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن إتهاد سنة ١٩٤٤ هو إنشاء لطلاق جديد يكون قد انحرف به عن دلالة القاطعة التي لا يحتمل سواها وخالف أحكام الفقه والقانون ، كذلك وإذا جرى الحكم على أن هذا الإتهاد يدل على أن الطاعن لم يعاشر زوجته من تاريخ الطلاق الأول وأن ما ورد في الخطاب المرسل منه إليها سنة ١٩٥١ — يدل على أنه لم يراجعها فإنه يكون قد مسخهما بما يقتضى بطلانه ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن الطاعن لم يقدم ورقة الطلاق العرفي ولا إتهاد الطلاق الرسمي حتى يتبين وجه المسخ والمخالفة لأحكام الفقه والقانون فيما ذهب إليه الحكم من اعتبار الإتهاد إنشاء لطلاق ثان جديد ، وما ورد في الحكم من تغليب وجه الإنشاء على وجه الإخبار في الإتهاد إنما كان في صدد الرد على دفاع الطاعن وما ادعاه من أنه عاشر زوجته في الفترة بعد الطلاق العرفي وقبل الطلاق الرسمي وهو دفاع لم يسلم به الحكم ورد عليه بقوله "إنه لو سلم للستاتف بما يدعيه من أنه عاشر زوجته بعد الطلاق العرفي وقبل الطلاق الرسمي لما كانت هناك حاجة إلى إثبات هذا الطلاق الرسمي لأن المعاشرة قطعت الطلاق ... ويكون الطلاق الرسمي إنشاء لطلاق آخر لا إخباراً عن طلاق سابق لأن الرجعة جيبته" ولم يرتب

الحكم على هذا الوصف أية نتيجة حتى تكون هناك جدوى من الطعن فيه ، وما انتهى إليه الحكم من أن الطاعن لم يراجع زوجته ولم يعاشرها لا بعد الطلاق العرفي ولا بعد الطلاق الرسمي وإلى تاريخ وفاتها وهو ما استظهره من ظروف الطلاق والإشهاد به ومن عبارة الخطاب وفخواه ومن الخطابات الأخرى إذ يقول أن "إشهاد الطلاق يدل على عدم معاشرته لزوجته من وقت الطلاق العرفي لغاية صدور الإشهاد الرسمي كما يدل على أنه لم يعاشرها من تاريخ الطلاق الرسمي لغاية ١٩٥١/١٢/١٥ وهو تاريخ الخطاب الذي أرسله إلى المتوفاة يخبرها فيه أنه "...يرسل إليها ورقتين مترعليهما وأن فيهما آيات قرآنية كريمة ضدها وهذه الآيات موجهة إلى أشخاص كانت تربطني وإياهم علاقات وكنت أعزم وأجلهم في وقت من الأوقات ..." وفي ذلك اعتراف بعدم الرجعة والمعاشرة الزوجية أو حتى قيام العلاقات لغاية تاريخ إرسال هذا الخطاب وهذا يكذب المستأنف من أنه عاشرها بعد الطلاق العرفي والرسمي حين وفاتها والخطابات المرسلة منه لها قبل ذلك كان يعنونها بحضرة الناضرة أو بلاسما مجردا عما يدل على الزوجية وهذا السبب وحده كاف لرفض الاستئناف " . ما انتهى إليه الحكم من ذلك هو من قبيل فهم الواقع في أوراق الدعوى وتقدير أدلتها لم يبين الطاعن وجه المسخ والإنحراف فيه .

وحيث إن حاصل السبب الثالث أن المورثة مقضى عليها بقيام الزوجية في الاستئناف رقم ١٠٣ سنة ٦٣ استئناف القاهرة وسبق منها ما يناقض دعوى المطعون عليها انقطاع سبب الإرث بالطلاق وقد أقرت المطعون عليها مرارا وتكرارا بما يناقضها ، ففي هذا الاستئناف دفعت المورثة ببطلان الإجراءات لأنها أعلنت بصحيفة الدعوى في محل إقامة زوجها ولم تكن مقيمة معه وبجلسة ١٩٤٦/١٠/٢٠ سألت المحكمة وكيلها محمد أسعد "هل كانت المستأنفة مطلقة وقت حصول الإعلان" وأجاب بأنها "لم تكن مطلقة ولكنها كانت تعيش وحدها" وبناء على هذا الإقرار قضت المحكمة برفض الدفع وقالت في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٤٦/١٠/٢٠ إن محل إقامة الزوجة يعتبر في منزل زوجها مادامت علاقة الزوجية قائمة بينهما وقد كانت هذه العلاقة قائمة بين المستأنفة والمستأنف طيلة تاريخ إعلانها معه بصحيفة الدعوى الابتدائية فيكون الإعلان صحيحا ، فهذا الحكم اشتمل على إقرار من المورثة بقيام الزوجية بينهما وبين الطاعن بعد

الإشهاد وهو حكم نهائي فصل في نزاع دار بشأن الطلاق وقيام الزوجية وقضى بقيامها وهو حجة فيما جاء به على المورثة وعلى من تلقى الإرث عنها طبقاً للأحكام الفقهية المقررة وقد أقرت المطعون عليها بقيام الزوجية بإقرارات رسمية وغير رسمية يجب أن تعامل بها عملاً بالأحكام الفقهية واجبة التطبيق — دون أحكام القانون المدني — ومقتضاها أن المدعى إذا سبق منه ما يناقض دعواه لا تكون مقبولة ، والحكم المطعون فيه لم يبال بشيء من ذلك ولم يعول على كلام وكيل المورثة بحجة أنه يخالف الإشهاد ويخالف كلام محاميها وتناول المادة ٨٧ مرافعات وحملها ما لا تطبق ورتب على هذا التأويل إهدار الإقرارات القضائية التي تصدر من الوكلاء في غيبة الموكلين يخالف بهذا وذاك أحكام الفقه والقانون ، يضاف إلى ذلك أنه مسخ مخالصة أكتوبر سنة ١٩٤٤ وقال إنها تدل على عدم الزوجية إذ لم يذكر فيها أنها زوجة كما مسخ كل المحررات التي تشهد للطاعن بحجة أنه لم يرد بها عنوان الزوجية .

وحيث إن هذا السبب مردود في الشق الأول منه بأن الحكم بصحة الإجراءات في الاستئناف رقم ١٠٣ سنة ٦٣ ق لا يعتبر قضاء قصدياً أو ضمناً في موضوع الطلاق أو الرجعة ، ومن جهة أخرى فإن الحكم المطعون فيه لم يعول على إقرار وكيل المتوفاة في محضر الجلسة للاعتبارات التي أوردها ومنها أن توكيله ”لم يكن إلا في خصومة أخرى لا تعلق لها بإثبات الطلاق أو الرجعة وقد ذكرت المتوفاة في عريضة الاستئناف رقم ١٠٣ ما يفيد الطلاق وذكر وكيلها الأستاذ (...) بجلسة ٢ مارس سنة ١٩٤٦ أن المتوفاة كانت زوجة للمدعى وطلقت منه كما ورد مثل ذلك في مذكراته بعد هذا التاريخ وفضلاً عن ذلك فإن ما قرره محمّد أسعد خطأ يكذبه إشهاد الطلاق الرسمي وكل إقرار تكذبه الأوراق الرسمية أو يكذبه الظاهر يكون غير مقبول“ وأن ”الطلاق يخفى على الزوجة فتقبل منها دعوى الطلاق بعد الإقرار بالزوجية“ وهذا الذي قرره الحكم لا يخالفه فيه لأحكام الفقه والقانون إذ يمنع من صحة الإقرار بثبوت أن المقر كاذب في أصل إقراره وإذ أن التناقض في موضع الخفاء فهو والطلاق مما يخفى على الزوجة ، ومردود في الشق الثاني بما هو مقرر من أن ”تصديق الورثة الزوجة على الزوجية ودفع الميراث لها لا يمنع من سماع دعواهم استرجاع الميراث بحكم

الطلاق المانع منه لقيام العذر لهم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم البينونة“ ومردود في الشق الثالث بأن الطاعن لم يبين وجه المسخ في مخالصة أكتوبر سنة ١٩٤٤ أو في غيرها من الأوراق التي يقول إنها تشهد له .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الطاعن تقدم بشهود لا يرقى إليهم الشك ولهم مكاتبتهم الاجتماعية ولم يطعن على شهادتهم ومع ذلك فقد ردت محكمة أول درجة شهادتهم لمجرد الأخوة والمصاهرة وأيدتها محكمة الاستئناف وزادت أن زوج بنت الطاعن وابن زوجته وأخاه وإن صحت شهادتهم شرعا إلا أنها مظنة الكذب لأنها قد تجر إلى نفع في بعض حالات الميراث ومؤدى ذلك أنها لم تأخذ بها لمجرد الاحتمال البعيد وهو خلط بين ما هو حق القاضي في تقدير الشهادة واطمئنانه إليها وما هو مخالفة للأحكام الفقهية المقررة ومقتضاها أن الشهادة لا ترد بسبب الأخوة أو المصاهرة ورد الشهادة لهذا السبب وحده مخالفة للقانون .

وحيث إن هذا السبب في غير محله ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في هذا الخصوص على أن ”زوج بنت المدعى وابن زوجته وأخاه وإن صحت شهادتهم شرعا إلا أنها مظنة الكذب لأنها قد تجر إلى نفع لزوج البنت وابن الزوجة وللأخ في بعض حالات الإرث“ ومفاد ذلك أنه لم يطمئن إلى شهادتهم لما رآه فيها من مظنة المصلحة ومن الأصول المقررة أنه إذا تضمنت الشهادة معنى النفع أو الدفع صار الشاهد متهما ولا شهادة للتهم وجرى قضاء هذه المحكمة على أن الاطمئنان إلى صدق الشاهد مردد وجدان القاضي وشعوره فلا يلزم بإبداء الأسباب التي تبرره .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن المطعون عليه تقدمت بشهود قام الدليل القاطع على أنهم كاذبون فيما شهدوا به وعلى مجازفتهم في شهادتهم وعلى استحكام الخصومة بينهم وبين الطاعن وكل هؤلاء لا تقبل شهادتهم شرعا لما هو مقرر من أن الشهادة ترد إذا كان الشاهد مجازفا في شهادته أو قام الدليل على كذبه أو كذبه المشهود له أو كانت بينه وبين المشهود عليه عداوة أو خصومة في أمر ديني وهذه الأحكام الفقهية لا يسع القاضي أن يتحلل منها ، وإذ عولت

محكمة أول درجة على شهادة هؤلاء الشهود بحجة أنها تطعن إليهم وصلتهم تسمح بالتردد على المورثة وسائرهما الحكم المطعون فيه فإنه يكون قد خالف القانون وخطأ بين ما هو حق القاضى وما هو مخالفه صريحة للأحكام الفقهية واجبة التطبيق .

وحيث إن هذا السبب فى غير محله ذلك أن الشهادة تجري مجرى التليكات لما فيها من معنى أن "القاضى يملك الحكم بالشهادة كأن الشاهد ملكه الحكم" وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أنه "ليست كل خصومة على فرض وقوعها سببا لرد الشهادة" وكان الطعن على الشهود مجردا والمعنى فى ذلك أنه لم يرفيا جرح به الطاعن شهود المطعون عليهم ما يكفى لرد شهادتهم ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن ترجيح شهادة شاهد على شهادة آخر هو من إطلاقات قاضى الموضوع لا شأن فيه لغير ما يطعن إليه وجدانه ولا عليه أن يبين أسباب هذا الترجيح .

وحيث إن حائل السبب السادس أنه على فرض أن الرجعة لم تثبت فإنه لا يقطع سبب الارث إلا أن يصير الطلاق الرجعى بائنا بانقضاء العدة وهى إما بالحيض أو بالأشهر وإن كانت بالأشهر فلا بد أن يثبت أن مطلقة لم تحض أصلا أو أنها بلغت سن اليأس واطقطع الدم عنها لمدة ستة أشهر ولم يعد إليها بعد انقطاعه ، ومع تمسك الطاعن بهذا الدفاع وبأنه لا ينفع المطعون عليها ما قرره زوجها فى محضر الخانوتى ودون فى محضر الوفاة وفى المستخرج الرسمى وفى حكم الحراسة من أن سن مطلقة كانت حين الوفاة سبعين سنة ، فإن الحكم المطعون فيه لم يحفل بشيء منه — وقال إنها بلغت سن اليأس بدليل محضر الخانوتى والمستخرج الرسمى وحكم الحراسة بينما الكل شيء واحد وأغفل بقية الشروط التى يجب توافرها لإتقضاء العدة ولم يقم عليها أى دليل .

وحيث إن هذا السبب مردود فى الشق الأول منه بما ورد فى الحكم المطعون فيه من أن الطاعن "لم يطعن على الأوراق بالتزوير ولم يقدم ما يخالفها" ومردود فى الشق الثانى بأن فتهاه الحنفية اختلفوا فى الإياس "وهو عند الجمهور خمس وخمسون سنة وعليه الفتوى وقيل الفتوى على خمسين وفى ظاهر الرواية لا تقدير

فيه بل ان تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها فيه وذلك يعرف بالإجماع والمماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال “ ونهبوا هل يؤخذ بقولها إنها بلغت سن اليأس كما يقبل قولها بالبلوغ بعد الصغرة أم لا بدمن ” بينة وينبغي الأول على رواية التقدير أما على رواية عدمه فالمعتبر اجتهاد الرأي “ ومن ثم — وعلى ما عليه الفتوى — فان النعى على الحكم بأنه أغفل شروط العدة لاجدوى فيه ، إذ هي مما تنفرد به الزوجة ولا يسرفه أحد سواها ومما لا يقع تحت حس الطاعن أو شهوده وهو لا يستطيع أن يطلب يمين المتوفاة كما لا يستطيع أن يطلب يمين الماطعون عليها لأن انقطاع الدم أو عدم انقطاعه لم يكن قائما بها .

وحيث إن حاصل السبب السابع أن الحكم الابتدائي إذ ” قال “ إن دعوى الطاعن غير مسموعة استنادا إلى ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٧ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ من أنه ” لا تسمع عند الإنكار دعوى الارث بسبب الزوجية المطلقة توفى زوجها بعد سنة من تاريخ الطلاق “ وسأيره الحكم الماطعون فيه يكون قد خالف أحكام الفقه وأحكام القانون إذ أن ما نصت عليه هذه الفقرة خاص بدعوى المطلقة التي توفى عنها زوجها ولا شأن له بدعوى من توفيت زوجته المطلقة وإنما الشأن فيها وفي سماعها أو عدم سماعها لأرجح الأقوال من مذهب أبي حنيفة وهي تقضى بسماع هذه الدعوى مهما طالت المدة .

وحيث إن هذا السبب في غير محله ذلك أنه لا الحكم الابتدائي ولا الحكم الماطعون فيه أنزل حكم الفقرة الثانية من المادة ١٧ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على واقعة الدعوى وإلا لقضى بعدم سماع الدعوى لا برفضها إذ أن نظر الدعوى فرع عن كونها مسموعة ، وما أورده الحكم الابتدائي في هذا الخصوص إنما كان مجرد ” قول “ استطرد إليه ولم يرتب عليه أثره القانوني وإنما استظهر من سياقه ومن القرائن والدلالات الأخرى أن دعوى الطاعن وفاة مطلقة وهي في عدة الطلاق للرجعي غير صحيحة ويكذبها الظاهر ، ولم يرد في الحكم الماطعون فيه ما يفيد أنه أسند قضاءه لشيء من ذلك .

وحيث إن حاصل السبب الثامن أن الحكم الماطعون فيه مشوب بالقصور والتخاذل إذ أغفل الكثير من دفاع الطاعن الجوهرى واشتملت أسبابه على وقائع

غير صحيحة منها ما نسبته إلى الطاعن من أنه يقول إنه أثبت الطلاق بناء على فتوى من الأزهر ولم يقدمها الأمر الذي لم يصدر منه ولم يقله .

وحيث إن هذا السبب غير مقبول لأن الطاعن لم يبين وجه قصور الحكم وتحاذله وما هي أوجه الدفاع الجوهرية التي أغفلها ولم يقدم ما يدل على أن أسباب الحكم اشتملت على وقائع غير صحيحة .

وحيث إن حاصل السبب التاسع أن أحد المستشارين الذين أصدروا الحكم المطعون فيه سبق له أن نظر الدعوى عندما كان رئيسا لمحكمة القاهرة الابتدائية الشرعية وأصدر فيها قرارا بنسب من يحل محل رئيس الدائرة التي كانت تنظرها وطلب رده ، وبذلك أصبح غير صالح لنظرها ممنوما من مماصها ولو لم يردده أحد من الخصوم طبقا للسنتين ٣١٣ و ٣١٤ مرافعات .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن الطاعن لم يقدم الدليل على صحة الواقعة التي يبنى عليها عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى ، وعلى فرض تقديمه فإن نذب رئيس المحكمة أحد قضاتها لنظر الدعوى بدلا من القاضي المطلوب رده لا يعتبر من قبيل إظهار الرأي المانع من نظر الدعوى وبالتالي لا يفقد به القاضي صلاحيته لنظرها .

وحيث إن حاصل السبب العاشر أن الحكم الابتدائي صدر باطلا نالوه من الإفصاح عن اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية وهو بطلان من النظام العام لا يمكن تداركه ولا حيلة لمحكمة الاستئناف فيه وللطاعن أن يتمسك به في أى مرحلة من مراحلها وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييده فإنه يكون باطلا كذلك .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه وإن كان الحكم الابتدائي قد خلا من بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية وهو بيان جوهري من النظام العام ولازم لصحة الحكم ويترتب على إغفاله البطلان وكان يتعين على محكمة الاستئناف تبعا لذلك أن تبطله ، إلا أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه متى كانت محكمة الاستئناف لم تعرض لهذا البطلان ولم تنبه إليه ومضت في نظر

الموضوع وانتهت إلى تأييد الحكم المستأنف بأسباب مستقلة ، فإن النعى على حكمها بالبطلان يكون في غير محله إذ هو لا يحقق سوى مصلحة نظرية مجردة لا يعتد بها بعد أن حقت بحكمها على هذه الصورة غرض الشارع — وإذا كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في الدعوى على أسباب جديدة ومستقلة عن أسباب الحكم الابتدائي ، فإن النعى عليه بالبطلان يكون على غير أساس .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٢

جرباسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عتلم ،
ومهد زعفرانى سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١٠٢)

الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) إثبات . ” الإثبات بالكتابة ” . ” الأوراق العرفية ” . ” حجية تاريخها ” .

تفترض صحة التاريخ الذى تحمله الورقة العرفية حتى يثبت العكس . لا يجوز إثبات ما يخالف التاريخ المكتوب إلا بالكتابة .

(ب) إثبات ” إجراءات الإثبات ” . ” إثبات صحة الأوراق ” . ” الادعاء بالتزوير ” . ” شواهد التزوير ” . محكمة الموضوع .

لمحكمة الموضوع سلطة تقدير أدلة التزوير دون أن تقتزم بالاستعانة برأى خبير وان جاز لها ذلك عند الاقتضاء . للمحكمة أن تقضى بصحة الورقة بغير إجراء تحقيق متى رأت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لاقتناعها بصحة الورقة (م ٢٨٤ مرافعات) .

(ج) إثبات ” إجراءات الإثبات ” . ” الإحالة إلى التحقيق ” . محكمة الموضوع .

إحالة الدعوى إلى التحقيق ليست حقا ينحتم لإجابة الخصوم إليه فى كل حال . هو أمر متروك لمحكمة الموضوع ، لها الاتجيه متى رأت ذلك غير منتج فى الفصل فى الدعوى .

(د) عقد . ” بطلان العقد ” . ” الاتفاقات الباطلة فى الأمر العسكرى ١٥٨ سنة ١٩٤١ ” .

الاتفاقات الباطلة — طبقا للأمر العسكرى ١٥٨ سنة ١٩٤١ هى التى يجب تقديم بيان عنها إذا لم يقدم هذا البيان فى المواعيد المحددة أو وقع البيان بشأنها غير صحيح .
الاتفاقات الواجب تقديم بيان عنها هى التى تمت بين أول يناير سنة ١٩٤٠ و ١٢ يونيه سنة ١٩٤٠ . الاتفاقات السابقة على هذه الفقرة لا يلزم تقديم بيان عنها إلا إذا طلب ذلك وزير المالية أو من يتدبه .

(هـ) دعوى . " إجراءات نظر الدعوى " . محور العبارات الجارحة والمخالفة للآداب أو النظام العام . محكمة الموضوع . حكم . قصور . " ما لا يعد كذلك " .

محور العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من مذكرات الخصوم رخصة خولها الشارع لقاضي الموضوع بغير معقب عليه وليس مطالباً ببيان الاعتبارات التي اعتمد عليها في استعمال هذه الرخصة . إغفال الحكم الرد على طلب محور تلك العبارات لا يعد قصوراً مطلقاً .

١ — الأصل أن التاريخ الذي تحمله الورقة العرفية تفترض صحته حتى يثبت صاحب التوقيع أنه غير صحيح وأن حقيقته تاريخ آخر ، ويتقيد في إثبات ذلك بالقواعد العامة ومن ثم فلا يجوز له إثبات ما يخالف التاريخ المكتوب إلا بالكافة^(١) .

٢ — لما كان الفانون قد أطلق لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير أدلة التزوير ولم يلزمها الاستعانة برأي أهل الخبرة ، وإنما أجاز لها ذلك عند الاقتضاء فلمحكمة وفقاً للمادة ٢٨٤ من قانون المرافعات أن تحكم بصحة الورقة بغير إجراء تحقيق متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لاقتناعها . ويكون حكمها بذلك متضمناً الرد على طلب مدعى التزوير الإحالة إلى الخبير^(٢) .

٣ — إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بالبينة ليست حقاً للخصوم يتحتم إجابتهم إليها في كل حال بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع لها أن ترفضه متى رأت ذلك غير مجد في الفصل في الدعوى^(٣) .

٤ — الاتفاقات التي تعتبر باطلة طبقاً للمادة ١٧ من الأمر العسكري رقم ١٥٨ الصادر في ١٥/٧/١٩٤١ الخاص بالتجارة مع الرعايا الألمان والإيطاليين

(١) راجع قض ٣ مايو سنة ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفني من ٧ رقم ٧٨

(٢) راجع قض ٢٨/١/١٩٦٠ مجموعة المكتب الفني من ١١ رقم ١٤

(٣) راجع قض ٢٥ يونيو ١٩٥٩ و ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة المكتب الفني من ١٠ رقم ٧٦ و ٨٦ و راجع قض ٢٢/١٠/١٩٥٩ مجموعة المكتب الفني من ١٠ رقم ٨٨ " لمحكمة الموضوع رفض طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها ما يكفي لتكوين قنيتها " وقض ١٧/٣/١٩٦٠ مجموعة المكتب الفني من ١١ رقم ١٠

وبالتدبير الخاصة بأموالهم إنما هي الاتفاقات التي يجب تقديم بيان عنها وفقا للمادة ١٦ من الأمر المذكور ولم يقدم هذا بيان الموايد المحددة أو التي وقع البيان بشأنها غير صحيح. ولم توجب المادة ١٦ تقديم ذلك البيان إلا عن الاتفاقات المبنية بها والتي تكون قد تمت بين أول يناير سنة ١٩٤٠ و ١٢ يونيو سنة ١٩٤٠، أما الاتفاقات السابقة تاريخها على أول يناير سنة ١٩٤٠ فلا يلزم تقديم بيان عنها إلا إذا طلب ذلك وزير المالية أو من يندبهم لهذا الغرض .

• — محو العبارات الجارحة أو المخالفة للأداب أو النظام العام من المذكرات — وفقا للمادة ١٢٧ مرافعات — رخصة خولها الشارع لقاضي الموضوع وأطلق له الخيار في استعمالها أو إهمالها على مقتضى ما يراه بغير معقب عليه بحيث إذا اختار أحد الأمرين فلا يكون مطالبا ببيان الاعتبارات التي اعتمد عليها في هذا الاختيار ومن ثم فإن إغفال الحكم الرد على طلب محو تلك العبارات لا يعد قصورا مبطلا في معنى المادة ٢/٣٤٩ من قانون المرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما بين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق — تحصل في أن الطاعن أقام أمام محكمة مصر الابتدائية المختلطة الدعوى رقم ٧٩٣ سنة ٧٣ ق ضد المطعون عليهم الأولين والحارس العام على أموال الرعايا الإيطاليين وكبير كتاب محكمة القاهرة الابتدائية وانهى فيها إلى طلب إلزام المطعون عليهم الأولين بأن يدفعوا له مبلغ ٩٠٢٧ جنيها و ٢٨٣ مليا قيمة نصيبه في صافي أرباح الشركة القائمة بينه وبينهما لاستغلال دارى سينما بالاس بمصر الجديدة الصيفية والشتوية في السنوات من ١٩٣٩ حتى ١٩٥٠ وفوائد المبلغ المذكور ومن باب الاحتياط الحكم بتعيين خبير لتحديد تلك الأرباح ونصيبه فيها — كما أقام الطاعن الدعوى رقم ٣٣١٨ سنة ٧٤ ق أمام المحكمة

ذاتها ضد المطعون عليهم الثلاثة طالبا الحكم بإلزام الأولين منهم بأن يدفعوا له مبلغ ألفى جنيه على سبيل التعويض وفوائده القانونية وقد أحيلت الدعويان إلى محكمة القاهرة الابتدائية بعد إلغاء المحاكم المختلطة وقيدتا برقم ١٧٢٥ سنة ١٩٤٩ و ٢٤٦٣ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى مصر وبجلسة ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ قضى بإثبات تنازل الطاعن عن مخاصمة الحارس العام لزوال صفته بانتهاء الحراسة . وقال الطاعن فى بيان دعواه الأولى إنه أبرم مع المطعون عليه الأول عقدا تاريخه ٨ يناير سنة ١٩٣٩ بإنشاء شركة بينهما لاستغلال دار سينما صيفية كائنة فى حديقة فندق هليوبوليس بالاس ونص فى العقد على أن تكون مدة الشركة هى نفس مدة عقد الإيجار الذى أبرمه هو فى ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ مع شركة مصر الحديدية التى تملك هذه الدار واشترك المطعون عليه الأول فى رأس مال الشركة بحصة قدرها ٣٠٠ جنيه وساهم الطاعن فيها بعمله بأن تولى إدارة المشروع من كافة نواحي الإدارة واتفق على توزيع صافى الأرباح بينهما مناصفة بعد استهلاك حصة المطعون عليه الأول على أقساط أسبوعية ولما وجدا أن الشركة قد أثمرت فكرا فى إنشاء دار سينما شتوية إلى جانب السينما الصيفية واشترى لهذا الغرض من شركة مصر الحديدية قطعة أرض فضاء لإنشاء هذه الدار عليها وأبرم عقد الشراء فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٠ باسم الطاعن والمطعون عليها الثانية التى كانت فى الواقع اسما مستعارا لزوجها المطعون عليه الأول الذى أراد إخفاء اسمه على أثر إنذار نقابة المحامين له بعدم الاشتغال بالتجارة . ولما أعلنت الحرب بين مصر وإيطاليا فى يونية سنة ١٩٤٠ خشى الطاعن مغبة اعتقاله ووضع تحت الحراسة باعتباره من الرعايا الإيطاليين فلجأ إلى المطعون عليه الأول يستشير فيما يتخذانه من تدابير بقصد إخفاء الشركة عن الحراسة التى قد تفرض على أمواله فاستكتبه هذا المطعون عليه لإقرارات صورية بتواريخ سابقة على تاريخ إعلان الحرب تفيد أنه لم يكن فى الواقع شريكا فى الشركة وإنما كان يتعامل باسمه بصفته وكيلًا عن المطعون عليها الثانية المالكة الوحيدة لأعيان الشركة وبعد تحرير هذه الإقرارات بمدة وجيزة اعتقل الطاعن وحدث بعد ذلك أن قامت شركة مصر الحديدية بفسخ عقد إيجار دار السينما الصيفية قبل انتهاء مدته بسبب احتلال القوات البريطانية الفندق الذى تقع فى حديقته تلك الدار وعرضت الشركة تعويضا عن هذا

الفسخ أن تقدم قطعة أرض بطريق الإيجار لإقامة سينما أخرى عليها بدلا من الدار التي فسخت عقد إيجارها وقد حرر لهذا الغرض عقد إيجار جديد تاريخه ٤ فبراير سنة ١٩٤٢ . ويقول الطاعن إن هذا العقد وإن كان قد حرر بين شركة مصر الجديدة وبين المطعون عليها الثانية وحدها إلا أنه كان في الواقع بدلا عن عقد الإيجار الأول المبرم بينه وبين الشركة المذكورة بدليل ما نص عليه في بند إضافي احتواه العقد الجديد من أنه حرر عوضا عن عقد الإيجار الأول وأن للمستأجرة الحق في العودة إلى استغلال السينما الأولى التي فسخ عقد إيجارها عندما تخلها القوات البريطانية وقد تم إقامة الدار الشتوية أثناء وجوده في المعتقل على الأرض التي اشتراها هو والمطعون عليها الثانية لهذا الغرض بعقد ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ واتفق على إقامتها من أرباح الشركة . واستمر استغلال الدارين الصيفية والشتوية لحساب الشركة وحلت زوجته محله في الإدارة إبان اعتقاله وحققت الشركة أرباحا طائلة . وبعد خروجه من المعتقل تولى من جديد أعمال الإدارة بنفسه حتى دب الخلاف بينه وبين المطعون عليهما الأولين في سنة ١٩٤٧ بسبب ما استحوذ عليهما من طمع في الاستئثار بأرباح الشركة وحرمانه من نصيبه فيها وعملهما على إقصائه عن أعمال الشركة نهائيا بعد أن اطمأنا إلى توقيع اتفاقية الصلح بين مصر وإيطاليا في سبتمبر سنة ١٩٤٦ ولم يعودا يخشيان علم الحراسة بأمر هذه الشركة . فرفع الدعوى الأولى ضدتهما مطالبا بنصيبه في صافي أرباح الشركة في المدة من سنة ١٩٣٩ حتى تاريخ رفع هذه الدعوى في يناير سنة ١٩٤٨ ثم عدل طلباته مضيفا إلى المبلغ الذي طلبه نصيبه فيما استجد من أرباح بعد رفع الدعوى حتى سنة ١٩٥٠ — وقال الطاعن في بيان دعواه الثانية إن المطعون عليها الثانية أبلغت ضده كذبا بأنه سرق وبدد بعض متقولات السينما حتى تضطره إلى التنازل عن حقوقه في الشركة وكان من نتيجة الشكوى التي قدمتها ضده لرجال الشرطة أن قبض عليه ليلا وقش مسكنه وأمضى ليلة في قسم الشرطة ثم أحيل إلى النيابة المختلطة التي أخلت سبيله بعد أن أجرت تحقيقات تبين منها عدم صحة الشكوى وأصدر قاضي التحقيق قراره في ٢١ مايو سنة ١٩٤٨ بالالوجه لاقامة الدعوى العمومية ضده وتأيد هذا القرار من غرفة الاتهام عند ما استأنفه المطعون عليهما الأولان . وقد طالب الطاعن في دعواه الثانية بالتعويض عما أصابه من أضرار جسيمة لحقت بشخصه وبأعماله التجارية بسبب الإجراءات الكيدية التي

اتخذها المطعون عليهما المذكوران ضده بسوء نية — وقد ضمت المحكمة الابتدائية الدعويين وحكمت فيهما في ٢٨ مايو سنة ١٩٥٣ برفضهما فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٤٢ سنة ٧٠ ق ولدى نظر الاستئناف قرر الطاعن في ٢٨ ابريل سنة ١٩٥٥ الطعن بالتزوير في العقد المؤرخ ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٩ والمحور بينه بصفته وكيلًا عن المطعون عليها الثانية وبين شركة أفلام R.K.O والمقدم من المطعون عليهما الأولين إلى محكمة أول درجة ليدلله على أنه كان يتعامل بتلك الصفة مع شركات الأفلام ولم يحدد الطاعن في تقرير طعنه هذا مواضع التزوير المدعى به . ولما دفع المطعون عليهما الأولان ببطلان الادعاء بالتزوير تأسيسا على عدم تحديد مواضع هذا التزوير أضاف الطاعن الطعن بالتزوير بتقرير في قلم الكتاب تاريخه ٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٥ ذكر فيه أن موضع التزوير هو أنه أضيف إلى العقد بعد تحريره وبطريق التحشير عبارات تفيد أنه وقع على العقد بصفته وكيلًا عن المطعون عليها الثانية — وبتاريخ ٢٧ من مارس سنة ١٩٥٦ قضت محكمة الاستئناف حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبالزام المستأنف (الطاعن) بالمصاريف ومبلغ ألف قرش مقابل أتعاب المحاماة مع تفسيره ٢٥ جنيتها لخزانة فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٤ من يولييه سنة ١٩٥٦ وحدد لنظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون جلسة ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على المذكرة التي قدمتها وطلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات اللاحقة للاحالة حدد لنظر الطعن جلسة ١٩٦٢/٥/٣ وفيها أصرت النيابة والحصوم على ما ورد في مذكراتهم .

وحيث إن الطعن بنى على تسعة أسباب تتحصل الأسباب الأول والثالث والرابع منها في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وشابه قصور في التسييب . وفي بيان ذلك يقول الطاعن إنه تقدم إلى محكمة الاستئناف لأول مرة بطلبات صريحة خلاف التي أوردها في صحيفة استئنافه وهذه الطلبات هي تعيين خبير لفحص العقد المطعون فيه بالتزوير أمام محكمة الاستئناف وضم ملفات قضايا معينة ومحو بعض عبارات من مذكرة المطعون عليهما الأولين وقد تضمنت

طلباته هذه المذكورتان المقدمتان منه إلى المحكمة المذكورة في ١٤ يونيو و ٢٥ أكتوبر من سنة ١٩٥٥ ولكن الحكم المطعون فيه لم يشر إطلاقاً إلى هذه الطلبات الثلاثة ولم يتحدث عنها أصلاً ولم يفصل فيها مقتصرًا على بحث ما ورد من دفاع للطاعن في صحيفة الاستئناف فحسب وبذلك يكون الحكم قد خالف نص المادة ٣٤٩ مرافعات الذي يوجب على المحكمة أن تبين في الحكم نص ما قدمه الخصوم من طلبات أو دفاع أو دفع أو خلاصة ما استندوا إليه من الأدلة الواقعية والمنهج القانونية . كما شاب الحكم قصور في هذه الناحية .

وحيث إن النعي بالأسباب الثلاثة المذكورة مردود بأنه في خصوص طلب تعيين خبير لفحص العقد المطعون فيه بالتزوير لما كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض الادعاء بالتزوير وبصححة الورقة المدعى بتزويرها على ما قاله من " أن المحكمة تبينت — من مشاهدتها لهذه الورقة — أن العبارتين المدعى باضافتهما بطريق التحشير إلى هذه الورقة بعد تحريرها قد جاءتا في موضعهما الطبيعي وبدون أى تحشير في هذا المكان وأن العبارتين المذكورتين مكتوبتان بنفس الآلة الكاتبة التي كتب بها صلب العقد نفسه وظاهرهما أنهما سليمتان حررتا في نفس الوقت الذي حرر فيه العقد بالكامل فليس هناك تحشير أو إضافة كما هو ظاهر للعين المجردة وأنه مما يؤيد عدم وقوع أى تزوير بهذا العقد أن الصورتين السليبتين الفوتوغرافيتين المؤرخين ٢٧/١٠/١٩٣٩ والمقدمتين بحافظة المستأنف (الطاعن) ذاته المؤرخة ٢٦/١٠/١٩٥٥ جاءت فيهما نفس العبارات المدعى باضافتهما وتحشيرها في العقد المطعون عليه بالتزوير وفي مواضعها الطبيعية المعتادة " — وكان هذا الذي قرره الحكم لا عيب فيه إذ أقام قضاءه على ما تبينته المحكمة من الفحص الذي أجرته بنفسها في حدود سلطتها المقررة قانوناً وكان القانون قد أطلق لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير أدلة التزوير ولم يلزمها بالاستعانة برأى خبير وإنما أجاز لها ذلك عند الاقتضاء فالمحكمة وفقاً للمادة ٢٨٤ من قانون المرافعات أن تحكم بصحة الورقة بغير إجراء تحقيق متى كانت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لاقتناعها — ويكون حكمها بذلك متضمناً الرد على طلب الإحالة إلى الخبير الذي طلبه مدعى التزوير أما فيما يختص بطلب ضم ملفات القضايا فإنه يبين من الأوراق المقدمة من الطاعن بملف الطعن أنه وإن كان قد طلب

في مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف بجلسته ١٤ يونيه سنة ١٩٥٥ ضم الملفات التي أورد أرقامها في صحيفة اعلان أدلة التزوير إلا أنه لم يتمسك بهذا الطلب في مذكرته اللاحقة التي قدمها بجلسته ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٥ بل اقتصر في هذه المذكرة على طلب إحالة القضية إلى التحقيق وانتداب خبير لفحص العقد المطعون فيه بالتزوير ومحو عبارات عينها في تلك المذكرة من مذكرة المستأنف عليهما ولما كان الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه عاد بعد ذلك وتمسك أمام محكمة الموضوع بطلب ضم تلك الملفات فإن نعيه في هذا الخصوص يكون ماريًا من الدليل . أما عن النعي بإغفال الحكم الرد على طلب محو العبارات التي طلب الطاعن محوها من مذكرة المطعون عليهما المقدمة إلى محكمة الاستئناف فإنه مردود بأنه لما كان محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات هو بحسب المادة ١٢٧ من قانون المرافعات رخصة خولها المشرع لقاضي الموضوع وإطلاق له الخيار في استعمالها أو إهمالها على مقتضى ما يراه بنظر معقب عليه فإنه إذا اختار أحد الأمرين لا يكون مطالبًا ببيان الاضمارات التي اعتمد عليها في هذا الاختيار — لما كان ذلك فإن إغفال الحكم الرد على هذا الطلب لا يعتبر قصورًا يبطله في معنى المادة ٢/٣٤٩ مرافعات .

وحيث إن الطاعن ينعي في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والاخلال بحقه في الدفاع لإغفال الحكم الفصل في طلبه الخاص ببطولات الاقرارات وفي بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتها بأن الاقرارات الثلاثة المأخوذة عليه والمؤرخ أولها ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ ويتضمن اقراره بأنه أبرم مع شركة مصر الحديد عقد الإيجار المؤرخ في التاريخ ذاته بصفته مفوضًا عن المطعون عليها الثانية وله حق التوقيع نيابة عنها وانها وحدها المسالكة للنشأة — ويتضمن الاقرار الثاني وهو مؤرخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ اقرارًا منه بأن شراءه لقطعة الأرض من شركة مصر الحديد بموجب العقد المبرم في هذا التاريخ والمبرم باسمه واسم المطعون عليها الثانية — هذا الشراء كان لحساب هذه السيدة وأن جميع المبالغ المدفوعة من الثمن من مالها الخاص وأن لها وحدها الحق في التصرف في الأرض المشتراة كما أن المبانى التي ستقام على هذه الأرض من حقها أيضا والاقرار الثالث مؤرخ ١١ يونيه سنة ١٩٤٠ ويتضمن

إقراره بأنه ليس شريكاً في سفيننا بالاسم وإنما مجرد مدير لها وإن هذه السفينة بجميع ما فيها ملك للمطعون عليها الثانية — تمسك الطاعن بأن هذه القرارات صورية كما تمسك بأنه بفرض عدم صوريته فإنها باطلة بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لأنها حررت بقصد التهرب من أحكام الأمر العسكري رقم ١٥٨ وقد اقتصر الحكم المطعون فيه على بحث الطعن بالصورية واغفل الطعن بالبطلان فلم يعرض له ولم يقل كلمته فيه مع أنه يقوم على أساس قانوني مستقل ولو ثبتت صحته لتغير وجه نظر الحكم وبالتالي قضاؤه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى صحة الإقرار المؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ وأعمل آثاره القانونية إعمالاً صحيحاً فاعتبر الشركة التي انعقدت بين طرفي الخصومة لاستغلال دار السفينة منقضية من هذا التاريخ وإن المنشأة أصبحت منذ هذا الوقت ملكاً خالصاً للمطعون عليها الثانية فإنه يترتب على ذلك أن تكون هذه الشركة بمنجاة من أحكام الأمر العسكري رقم ١٥٨ الصادر في ١٥ يولييه سنة ١٩٤١ والخاص بالتجار مع الرعايا الألمان والإيطاليين وبالتدابير الخاصة بأموالهم — ذلك أن الاتفاقات التي تعتبر باطلة طبقاً للمادة ١٧ من الأمر المذكور إنما هي الاتفاقات التي يجب تقديم بيان عنها وفقاً لأحكام المادة ١٦ والتي لا يقدم بيان عنها في المواعيد المحددة والتي يكون البيان بشأنها غير صحيح — والمادة ١٦ لم توجب تقديم بيان إلا عن الاتفاقات المحددة فيها والتي تكون قد تمت بين أول يناير سنة ١٩٤٠ و ١٢ يونيه سنة ١٩٤٠ — أما ما كان من الاتفاقات تاريخه سابق على أول يناير سنة ١٩٤٠ فإنه لا يلزم أن يقدم عنه بيان إلا إذا طلب ذلك وزير المالية أو من يندبهم لهذا الغرض — وهو الأمر الذي لم يثبت حصوله ولم يدعه الطاعن — ومتى كانت الشركة قد انقضت بمقتضى إقرار ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ وفي هذا التاريخ وكاف هذا الإقرار ليلحقه البطلان المقرر في الأمر العسكري سالف الذكر فإنه لا جدوى بعد ذلك من الطعن بالبطلان في القرارات الآخرين الآخرين المؤرخين ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ و ١١ يونيه سنة ١٩٤٠ .

وحيث إن الطاعن ينعى في السبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور والتناقض في التسيب وذلك

فما قاله المحكم من عقد الشركة فقد دلل على انقضاء الشركة التي كانت قد انعقدت بالعقد المؤرخ ٨ يناير سنة ١٩٣٩ بما ورد في الاقرار الصادر من الطاعن الذي يحمل تاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ دون أن يورد نص هذا الاقرار مما يعتبر في نظر الطاعن نقصا في الحكم يعيبه كما ان التدليل على انتهاء الشركة بما ورد في الاقرار المذكور تدليل فاسد اذ ليس في هذا الاقرار ما يؤدي الى هذه النتيجة فهو لم يتضمن أية اشارة لعقد الشركة وإنما ينصب على عقد الايجار الذي ابرمه الطاعن مع شركة مصر الحديد بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ وكل ما يترتب على الاقرار — بفرض صحته — هو نقل منفعة عقد الايجار المذكور الى المطعون عليها الثانية هذا الى أن قول الحكم بأن الاقرار يحمل بين طياته موافقة الطاعن صراحة على انقضاء الشركة — هذا القول ينطوي على تناقض اذ أن الطي نقيض الصراحة كما تناقض الحكم أيضا عندما اعترف بقيام الشركة فعلا ثم عاد وقررانها لم تخرج الى حيز الوجود ولم تباشر أى نشاط. ثم ان النشاط والخروج الى حيز الوجود من عدمه أمر واقعي يجب على المحكمة ان تستظهره وتدل عليه ولكنها لم تفعل والشركة متى قامت قانونا واستوفت شكلها الصحيح فانها تعتبر قائمة سواء باشرت نشاطها أو لم تباشر وإذا كانت صيغة الاقرار تحمل التأويل والتفسير لوجود شك فيها فقد كان يجب أن يؤخذ بالتفسير الذي في صالح الطاعن وذلك إعمالا لنص المادة ١٥١ من القانون المدني وإذا كان عقد الايجار لم يعد جزءا من حصة الطاعن في الشركة فقد ظل له فيها نشاطه وعمله وخبرته فلا تنقضي الشركة بتنازله عن ذلك العقد وقد اخطأ الحكم في القانون فيما اضافته من أنه على فرض استمرار الشركة فانه لامناص من اعتبارها متقضية تبعا لاعتقال الطاعن وانقطاعه عن مباشرة عمله بالشركة حتى خروجه من المعتقل ووجه هذا الخطأ ان القانون أورد في المادة ٥٢٦ من القانون المدني وما بعدها طرق انقضاء الشركة وليس من بينها تعذر قيام أحد الشركاء بعمله بسبب قوة قاهرة وأخيرا فان الحكم المطعون فيه أخذ بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ الذي يحمله الاقرار دون أن يبين كيف تأكد من صحة هذا التاريخ ولماذا لم يجب الطاعن الى ما طلبه من اثبات عدم صحته بطريق التحقيق .

وحيث إن هذا النعي مردود — أولا — بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تورد في حكمها نص المستندات التي اعتمدت عليها وحسبها أن تشير في مضمونها

وما استخلصته منها — ثانيا — ان استخلاص الحكم المطعون فيه من الإقرار المؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ انقضاء الشركة التي كانت قد انعقدت بالعقد المؤرخ ٨ يناير سنة ١٩٣٩ واعتبار المنشأة ملكا خالصا للمطعون عليها الثانية من التاريخ الأول هو استخلاص سائع تحتمله عبارات هذا الإقرار التي يدل ظاهرها على انسحاب الطاعن من الشركة من التاريخ المذكور مما يترتب عليه قانونا انقضاء هذه الشركة ومن ثم يكون هذا الاستخلاص بمنأى من رقابة محكمة النقض ثالثا — إنه ليس هناك تناقض فيما قاله الحكم من أن اتفاقا كان قد تم على قيام الشركة بين الطاعن والمطعون عليه الأول ثم انقضت هذه الشركة قبل أن تخرج إلى حيز الوجود وتباشر أى نشاط ذلك أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تكون الشركة ثم تنقضى قبل أن تباشر نشاطا ما وإذا كان الحكم قد أساء التعبير في قوله بأن الشركة لم تخرج إلى حيز الوجود فإنه قد أوضح مقصوده من هذه العبارة بما أردفه بها من أن الشركة لم تباشر نشاطا وقد دلل الحكم على عدم قيام الشركة بأى نشاط بأنها انتهت عقب الاتفاق على انشائها بفترة وجيزة ذلك ان الاتفاق على تكوينها تم في ٨ يناير سنة ١٩٣٩ ووقع على عقد هذا الاتفاق في ١٩ من الشهر المذكور وكان انقضاؤها في ٢٧ من نفس الشهر وهو ذات تاريخ استعجار الطاعن لدار السينما التي قامت الشركة لاستغلالها — من شركة مصر الجديدة وهذا التدليل سائع لا فساد فيه — رابعا — إنه وقد انتهى الحكم صحيحا إلى أن الشركة قد انقضت في ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ فإنه لا جدوى بعد ذلك من تعيينه فيما ورد فيه زائد على حاجة الدعوى من أن الشركة تعتبر على أى حال منقضية نتيجة لاعتقال الطاعن وانقطاعه تبعا لذلك عن مباشرة عمله في الشركة الذي ساهم به وحده في رأس المال — إذ أن الحكم يستقيم بدون هذا القول — خامسا — إنه في خصوص ما يثيره الطاعن من أن الحكم لم يبين كيف تأكد له صحة التاريخ الذي يحمله الإقرار المؤرخ في ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ كما لم يبين أسباب رفضه ما طلبه الطاعن من إثبات عدم صحة هذا التاريخ بطريق التحقيق — هذا النعى مردود بأن الأصل أن التاريخ الذي تحمله الورقة العرفية تفترض صحته حتى يثبت صاحب التوقيع أنه غير صحيح وأن حقيقته تاريخ آخر ويتقيد في الإثبات بالقواعد العامة فلا يجوز له إثبات ما يخالف المكتوب إلا بالكفاية على أنه حتى في الأحوال التي يجوز فيها إثبات الضرورية بشهادة الشهود فإن طلب إحالة الدعوى إلى

التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بالبيئة ليس حقا للخصوم يتحتم إجابتهم إليه في كل حال بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع فلها ألا تجيب الخصوم إليه متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التي استندت إليها ما يكفي لتكوين عقيدتها وقد ذكر الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه الأسباب التي جعلت المحكمة تقتنع بصحة الإقرار المؤرخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ والتي لم ترمعها حاجة لأن تأمر بالتحقيق .

وحيث إن الطاعن ينعى في السبب السادس على الحكم المطعون فيه القصور في التسيب والفساد في الاستدلال في شقه الخاص بالإقرارات وطلب الإحالة إلى التحقيق وفي بيان ذلك يقول إنه تمسك بأن إقرار ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ والإقرارات الأخرى الصورية وعملت للتهرب من وضع أمواله تحت الحراسة وطلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات صحة دعواه قرأت محكمة أول درجة أنه لا محل لإجابة هذا الطلب للأسباب التي أوردتها في حكمها ومحصلها أن الطاعن أقر في أوراق أخرى أشارت إليها المحكمة وقالت عنها إن الطاعن لم يطمع فيها — بأنه مجرد وكيل عن المطعون عليها الثانية وقد أخذ الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب دون أن يأبه لرد الطاعن عليها أو للاستندات التي قدمها في الاستئناف مؤيدة لصحة دعواه وغير صحيح ما قاله الحكم الابتدائي من أن الطاعن لم يطمع في باقي الأوراق التي عولت عليها المحكمة ذلك أنه طعن فيها بأنه وإن كان قد حررها بعد خروجه من الاعتقال إلا أنه حررها مضطرا تحت وطأة الأحكام العسكرية التي كانت لا تزال سارية وقت تحريرها وبقصد الهرب من تبعة ما كان قد أجراه من أعمال صورية لإخفاء أمواله المشتركة مع المطعون عليها الثانية من الحراسة وقد جاء الحكم المطعون فيه خلوا من الرد على هذا الدفاع. وإذا كان الحكم الابتدائي قد استدل بالقيود الواردة بخطه في كشوف حسابات السينما على أنه كان يعمل مجرد موظف بمرتب شهري إلا أنه لم يعرض لما ثبت في هذه الكشوف من استلامه مبلغ ٤٤١٥ جنيها تحت حساب أرباحه وهو الأمر الذي يدل على أنه كان شريكا وليس مجرد أجير ثم إن الحكم الابتدائي استند في معرض التدليل على صحة الإقرارات الصادرة منه إلى ما قاله من " أن الحراسة التي أقيمت على أموال الرهايا الإيطاليين قد تناولت موضوعه بالبحث والتحقيق

وأنه ما كان يفوتها أن تطالب بأحقته فيما له أى حق فيه ولم تحور المذكرات التى تبادلتها الحراسة والتى أشار إليها المدعى (الطاعن) إلا فى سبيل التحقيق فى موضوع دعواه التى انتهت بسكوت الحراسة عن الإستمرار فيه “ و يعترض الطاعن على هذا الإستناد بأن الحكم لم يبين مصدره وأنه يناقض ماورد فى ملف الحراسة الخاص به وقد طلب من محكمة الإستئناف ضم هذا الملف ولكن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الطلب إغفالا تاما ولم يشر إليه بكلمة .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الخاص بصورية الإقرارات ورفض المحكمة طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات تلك الصورية مبرور بما سلف ذكره فى الشق الأخير من الرد على السبب السابق وبأن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد انتهى فى أسباب سائغة وفى حدود سلطة المحكمة التقديرية إلى رفض الإدعاء بصورية الإقرارات وإلى رفض طلب تحقيق الصورية المدعاة بالبيئة ومتى كان الحكم قد أقيم على أسباب سائغة تكفى لحمله فإنه غير مطالب بعد بتعقب كافة مجبج الخصوم والرد على كل منها مستقلا — أما عن كشف الحساب فإن الطاعن لم يقدم صورة رسمية منها حتى يمكن معرفة مبلغ صحة ماينعاه على الحكم فى شأنها كذلك فإن الطاعن وإن كان قد طلب فى سياق دفاعه الوارد فى مذكرته المقدمة بجلسة ١٤ يونيه سنة ١٩٥٥ ضم ملف الحراسة إلا أنه لم يتمسك بهذا الطلب عند ما حدد طلباته فى ختام هذه المذكرة كما لم يتمسك به فى مذكرته اللاحقة المقدمة بجلسة ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٥٥ ولم يقدم الدليل على أنه عاد بعد ذلك وتمسك أمام محكمة الاستئناف بهذا الطلب ومن ثم يكون نعيه على الحكم بأنه أغفل الرد عليه وأنه استخلص من أوراق هذا الملف ما يخالف الثابت فيها — هذا النعى يكون عاريا عن الدليل . أما عن الأوراق التى قدمها الطاعن بملف الطعن للتدليل على أن الحراسة تمسكت بحقوقه كشريك فى السبنا والتى أشار إليها الحكم الابتدائى فإن هذا الحكم فيها استخلصه من هذه الأوراق لم يخالف الثابت فيها .

وحيث إن حاصل السبب السابع أن الحكم المطعون فيه قد شابه فساد فى الاستدلال وقصور فى التسبيب فى شقه الخاص بعقد الشراء المبرم فى ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ فقد جا بالحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن هذا العقد

وإن كان قد شمل اسم الطاعن إلا أنه ليس بعقد البيع النهائي فضلا عن أنه (الطاعن) لم يقدم ما يدل على أنه دفع أى مبلغ من ثمن الأرض المشتراه بل إن المستندات المقدمة من المطعون عليهما تقطع فى أن المطعون عليها الثانية هى التى قامت بدفع جميع الثمن — ويقول الطاعن إنه لا محل للتفرقة بين عقد البيع الابتدائى وعقد البيع النهائي وأنه لا يقلل من حقوق المتعاقدين اقتصارهم على عقد ابتدائى أما عن دفع الثمن فإنه ثابت بالعقد أن المشتريين وهما الطاعن والمطعون عليها الثانية دفعا مبلغ ٢٥٠ جنيها وهذا يفيد أن هذا المبلغ دفع مناصفة بينهما فما كان يسوغ للحكم بعد ذلك أن يقول إن الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه دفع أى مبلغ من الثمن أو يقول إن المطعون عليها الثانية قامت بدفع جميع الثمن حالة أن الثابت بالعقد أن الثمن الذى تم به البيع هو ٤١٠٠ جنيه دفع منه ٢٥٠ جنيها والباقي يدفع على أربعة عشر قسطا سنويا .

وحيث إن النعى بهذا السبب مردود بأنه إذا كان الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه قد قال بأن عقد ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ ليس عقد بيع نهائى فإن هذا القول من الحكم صحيح ذلك أن هذا العقد كما تدل صورته طبق الأصل المقدمة من الطاعن قد عتقون بأنه قائمة شروط بيع وقد تضمنت هذه القائمة فيما تضمنته من شروط البيع أن جملة الثمن ٤٢٠٠ جنيه يدفع منه ٢٥٠ جنيها عند التوقيع والباقي يدفع على خمسة عشر قسطا سنويا ولما كان الحكم الابتدائى قد استند فى القول بأن المطعون عليها الثانية هى التى قامت بدفع جميع الثمن بما فيه المائتين وخمسين جنيها المشار إليها فى قائمة شروط البيع — إلى المستندات التى قدمها المطعون عليهما والتى أشار إليها الحكم فى الصحيفة ٦ منه وإلى أن الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه دفع أى مبلغ من هذا الثمن لما كان ذلك، وكان الطاعن لم يقدم صورة من تلك المستندات ليدل بها على أنها لا تفيد ما استخلصته محكمة الموضوع منها كما لم يقدم ما يثبت أنه كان قد تقدم لتلك المحكمة بالدليل على وفائه شيئا من ذلك الثمن فإن نفيه فى هذا الصدد يكون على غير أساس .

ونحيث إن حاصل السبب الثامن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخل بحق الطاعن فى الدفاع وشابه فساد فى الاستدلال فى شقه الخاص بالرد

على الطعن بالتزوير ذلك أن الطاعن قد طعن في الاستئناف بالتزوير في عقد إيجار الأفلام الصادر إليه من شركة أفلام ر. ك. ا. بتاريخ ١٩٣٩/١٠/٢٧ والذي قدمه المطعون عليهما إلى المحكمة الابتدائية واعتمد عليه الحكم الابتدائي في قضائه — وطلب الطاعن من محكمة الاستئناف مضاهاة أصل هذا العقد الموجود لدى شركة ر. ك. ا. وفحصه بمعرفة خبير وضمن شواهد التزوير أنه قد أضيف بطريق الحشر في صدر العقد بعد اسمه عبارة ترجمتها (وكيل عن مدام ج. وكيل) كما أضيف بطريق الحشر في نهاية العقد في المكان المخصص للتوقيع عبارة تعريبها (عن مدام ليندا ج. وكيل) وحشرت العبارتان حشرا ظاهرا للعين المجردة في الأصل المودع لدى شركة ر. ك. ا. غير أن محكمة الاستئناف رفضت إجابته إلى ما طلبه من ندب خبير لفحص أصل العقد ونصبت نفسها خبيرا فنيا ورأت على ضوء مشاهدتها لصورة العقد الفوتوكوبيا والتي ما كان يجوز قانونا إجراء المضاهاة عليها — أنه ليس هناك تزوير وليس هناك إضافة أو حشر و انتهت إلى رفض الادعاء بالتزوير وبقبول الطاعن إنه وقد طعن بالتزوير في أصل العقد فإن الحكم إذ اعتمد في رفض طعنه على ما ارتآه في صورة العقد الفوتوكوبيا يكون قد خالف القانون وهو إذ لم يجب الطاعن إلى طلبه الخاص بتعيين خبير لفحص العقد قد أخل بحق الدفاع كما أنه إذ لم يرد على ما أدلى به الطاعن من أدلة أخرى على التزوير قد شابه القصور ثم إنه قد أخل أيضا بحق الدفاع عند ما لم يتحدث عن طلب التحقيق الذي طلبه الطاعن لإثبات وقائع أخرى لها أثرها في الدعوى بالإضافة إلى واقعة التزوير .

وحيث إن ما يعيبه الطاعن على الحكم من عدم إجابته إلى طلبه الخاص بتعيين خبير وبإحالة الدعوى إلى التحقيق مردود بما سلف ذكره في الرد على الأسباب الثلاثة الأولى والسبب الخامس أما ما يأخذه الطاعن على محكمة الاستئناف من إجراءات المضاهاة على الصورة الفوتوكوبيا للعقد المطعون فيه بالتزوير دون الأصل فردود بأن هذه الصورة هي بذاتها الورقة التي قرر الطاعن بالطعن فيها بالتزوير والتي طلب تعيين خبير لفحصها وليس في بيانات الحكم المطعون فيه ولا في المستندات المقدمة من الطاعن بملف الطعن ما يفيد أن طعنه بالتزوير انصب على أصل هذه الورقة أو أنه طلب إجراء المضاهاة على ذلك الأصل بل إن ما ورد

في مذكرتيه المقدمتين بالجلسة ١٤ يونيو سنة ١٩٥٥ و ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٥٥ والمقدمة صورة رسمية منهما بملف الطعن قاطع في الدلالة على أن الطعن بالتزوير إنما الصب على صورة العقد المقدمة من الخصم وهي الصورة التي أجرت عليها المحكمة المضاهاة ولم يطلب الطاعن فيما طلبه في هاتين المذكرتين إجراء المضاهاة على أصل هذه الورقة ومن ثم لا يقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض — أما من عدم رد الحكم المطعون فيه على شواهد التزوير الأخرى فإن الحكم قد رد على هذه الشواهد بقوله ”وحيث إنه متى تبين عدم صحة الشاهد الأول من شواهد التزوير — وهو المتضمن حصول الإضافة والتحشير — وثبت للمحكمة بالتالي صحة العقد المطعون فيه فلا محل لبحث باقي شواهد التزوير المبينة بعضها على قرائن لا تؤثر على إمكان إحداث التزوير المدعى به والبعض الآخر على أوجه دفاع موضوعية سبق لمحكمة أول درجة بيان عدم قيامها على أساس سليم في حكمها المستأنف الذي تأخذ بأسبابه هذه المحكمة“ وهذا الذي قرره الحكم مانع وفيه الرد الكافي على شواهد التزوير التي يقول الطاعن بأن الحكم أغفل الرد عليها .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه في السبب الأخير الفساد في الاستدلال فيما قاله تبريرا لقضائه برفض التعويض ذلك أن الحكم أقام قضاءه برفض التعويض على أنه لم يثبت أن بلاغ المطعون عليهما الأولين كان كاذبا وأنهما أبلغا من رعونة وعدم تروا وأن الثابت من الأوراق أن الطاعن أخذ فعلا بعض أجهزة السينما وإن كان قد أثبت أنه اشتراها من ماله الخاص فليس على المطعون عليهما جناح في التبليغ من فقدها واتهام الطاعن وهو المسئول عنها بتبديدها — ويقول الطاعن إن هذا القول من الحكم لا يتفق مع ما هو مفروض على المبلغ من أن يتروى ويتبصر قبل تقديم بلاغه وقبل الإتهام وقد أثبت قاضي التحقيق في قرار الحفظ أن المطعون عليهما كانا سيء النية في تقديمهما البلاغ ضد الطاعن وقصدا من بلاغهما الإيقاع به هذا إلى أنه من المحقق أنهما يعرفان ما لهما من أجهزة وما للطاعن كما كانا يعلمان بأنه يتجبر في أدوات السينما عموما .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض التعويض على قوله ”وحيث إنه لم يثبت أن بلاغ المدعى عليهما (المطعون

عليهما الأولين) كان كاذبا وأنهما أبلغا عن رغبة وعادة وعمل ان الثابت من الأوراق أن المدعى (الطاعن) أخذ فعلا بعض أجهزة السينما وأن كان قد أثبت أنه اشتراها من ماله الخاص فليس على المدعى عليهما جناح في التبليغ عن فقدانها وإتهام المدعى وهو المسئول عنها بتبديدها — وكان هذا الذي قرره المحكم لا مخالفة فيه للقانون ولا فساد فيه من ناحية الاستدلال ويتضمن نفي سوء نية المطعون عليهما في التبليغ ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها المحكم وكان قاضي التحقيق لم يعرض في قراره إلى حسن أو سوء نية المبلغين وإنما كان بمحضه قاصرا على ثبوت أو عدم ثبوت جريمة التبديد المبلغ بها وكان ما يثيره الطاعن بعد ذلك في وجه النعي لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض — لما كان ذلك فإن النعي بهذا السبب يكون على غير أساس أيضا .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عظم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، وأحمد شمس الدين .

(١٠٣)

الطعن رقم ٤٧٨ لسنة ٢٦ القضائية :

عقد . "ماهية العقد ونطاقه" . محكمة الموضوع . هبه .

لمحكمة الموضوع سلطة تعرف حقيقة العقد محل النزاع واستظهار مدلوله من عباراته على ضوء
الظروف التي أحاطت بتحريره وما يكون قد سبقه أو عاصره من اتفاقات عن موضوع
التعاقد ذاته .

استخلاص الحكم صدور الهبة إلى المودوب له بصفته نائباً عن أهالي بلدة معينة لبناء مدرسة
لا بصفته الشخصية ، مما حصله من عبارات العقدین الابتدائی والنهائی ومن ظروف التعاقد
وملابساته ، استخلاصاً سائفاً لا يجافي المنطق ولا يناقض الثابت بالأوراق . لا مخالفة في ذلك للقانون .

لمحكمة الموضوع السلطة في تعرف حقيقة العقد المتنازع عليه واستظهار مدلوله
بما تضمنته عباراته على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره وما يكون قد سبقه
أو عاصره من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته . فإذا كان يبين من الحكم
الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع وهي بصدد الفصل في
الخصومة التي قامت بين الطاعنة والمطعون عليهم حول ما إذا كانت الهبة قد
صدرت من الواهب لمورث الطاعنين الأولين والطاعن الثالث بصفتهما الشخصية
أو باعتبارهما نائبين عن أهالي بلدة معينة لبناء مدرسة بها قد رجعت ، بجانب
ما تضمنته العقدان الابتدائي والنهائي من عبارات ، إلى ظروف التعاقد وملابساته
واستخلصت من ذلك أن فكرة إنشاء المدرسة قد نبئت لدى الأهالي وأن
تشيدها كان تنفيذا لهذه الفكرة وأن الهبة قد صدرت من الواهب تنفيذا لهذا
الفرض ، وكان هذا الذي استخلصته محكمة الموضوع سائفاً لا يجافي المنطق
ولا يناقض الثابت بالأوراق فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ تطبيق
القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أن المرحوم محمود أحمد مجدين (مورث للطاعنين الأول والثانى) وحسن محمد بسيونى (الطاعن الثالث) أقاما الدعوى رقم ١١٨٨ سنة ١٩٥٠ مدنى كلى الاسكندرية ضد المطعون عليهم وطلبا الحكم بتثبيت ملكيتهما للعقار الموضع الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى ... وقالوا فى بيان دعواهما إنهما يمتلكان قطعة أرض مساحتها ٢٨١٣٠ مترا مربعا آلت إليهما بمقتضى عقد هبة رسمى محرر فى ١٩٤٨/٥/٢٣ ومسجل فى ١٩٤٨/٧/٤ - صادر لهما من المسيو جوزيف سموحه . وأقاما على مساحة ٣٠٠ ذراع مربع منها مبنى مكونا من بدروم ودورين إستاجرته وزارة التربية والتعليم لاستعماله مدرسة . وقد نازعهما المطعون عليهم بغير حق فى الملكية بحجة أنهما تجاوزا حدود التوكيل الماعطى لهما من أهالى عزبة سعد ووقعا عقد الهبة باسميهما مع أن هذه الهبة كانت لأهالى العزبة لإقامة مدرسة عليها وأن المباني أقيمت بأموال الأهالى، وأقاموا الدعوى رقم ٣١٨ سنة ١٩٥٠ مستعجل الإسكندرية يطلبون فيها إقامة حارس قضائى على المدرسة وقضى بتاريخ ١٩٥٠/٣/٢ بإقامة المطعون عليه الأخير حارسا قضائيا عليها لإسلامها وتحصيل ريعها وإيداع صافيه خزانة المحكمة حتى يفصل فى النزاع القائم حول ملكية المدرسة أرضا وبناء . وبتاريخ ١٩٥١/٦/١١ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعيان أنهما قاما بتشييد وإعداد المدرسة موضوع النزاع من مالهما الخاص وليثبت المطعون عليهم أن المدرسة شيدت وأعدت من الأموال التى تبرع بها الأهالى، وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين إثباتا ونفيا قضت بتاريخ ١٩٥٢/٢/١٨ برفض الدعوى ... أصناف مورث الطاعنين الأول والثانى والطاعن الثالث هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤١ سنة ١٩٥٢ ق أمام محكمة استئناف الاسكندرية وطلبا إلغاءه والقضاء لهما

بطلباتها التي أبدياها أمام محكمة أول درجة — وبتاريخ ١٩٥٦/٥/٢٧ قضت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ... وطعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة [مذكرة طلبت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦١/٢/١٢ حيث طلب الطاعنون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة لتتضي بنقض الحكم وصحمت النيابة العامة على رأيها الذي أبدته بمذكرتها تلك، وبتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٦١ قررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة — وبعد استيفاء الإجراءات التالية لقرار الإحالة عرض الطعن على هذه الدائرة بجلسة ١٩٦٢/٥/٣ فحسم الطاعنون على طلب نقض الحكم المطعون فيه وصمم المطعون عليهما الأولان على طلب رفض الطعن كما أصرت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن بني على خمسة أسباب يتحصل السببان الأول والرابع منها في أن الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على ما قرره من أن عقد الهبة لم يصدر لمورث الطاعنين الأولى والثاني وللطامن الثالث بصفتها الشخصية بل صدر لأهالي عزبة سعد ممثلين في لجنة البر لأهالي هذه العزبة قد جاء مخالفا للقانون ومشوبا بالبطلان ، ذلك أن الحكم عول على ما ورد بالعقد الابتدائي المؤرخ ١٩٤٨/١/١٨ من أن الطاعن الثالث ومورث الباقيين قد تعاقدوا مع المسيو جوزيف سموحة بصفتها نائين من أهالي عزبة سعد وعلى ما ورد بالعقد النهائي المؤرخ ١٩٤٨/٥/٢٣ من عبارة مشطوبة تفيد هذا المعنى — في حين أن العقد الابتدائي قد نسخ العقد النهائي وأصبح هو المعول عليه باعتباره قانون المتعاقدين الذي يحكم العلاقة بينهما ، وقد أصبحت تلك العبارة بعد شطبها معدومة الأثر بل ان الاستفادة من شطبها هو عدول العاقدين عنها لا إقرارهم لها . ويضيف الطاعنون أن الحكم اخطأ إذ لجأ إلى تفسير عقد الهبة بحجة التعرف على إرادة الواهب — والبواعث التي دفعته إلى التعاقد مع أن عبارة العقد واضحة وصريحة في نقل ملكية الأرض الموهوبة

٢٠(٢١)٠٢

إلى الطاعن الثالث ومورث الباقي بصفتهما الشخصية . ولا يجوز الانحراف من معناها الظاهر إلى معنى آخر وفقا لحكم المادة ١٥٠ من القانون المدني .

وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أورد في خصوص ما تضمنه هذا النعي ما يأتي :

”ومن حيث إن المدعين لا ينازعان في أن فكرة إنشاء المدرسة نبتت لدى أهالي عزبة سعد في أواخر سنة ١٩٤٧ وكان انشاؤها تنفيذا لهذه الفكرة إلا أنهما يستندان في ملكيتهما للأرض التي أقيمت عليها المدرسة إلى أن عقد الهبة صدر باسمهما خاصة... ومن حيث إن عقد الهبة الابتدائي تم بتاريخ ١٨/١/١٩٤٨ تنفيذا للوعد السابق ... وبالإطلاع على هذا العقد تبين أنه محرر بين يوسف سموحة طرف أول ومحمود أحمد محمد بن وحسن محمد بسيوني طرف ثان يمثلان أهالي عزبة سعد ونص في صدر العقد على أن أهالي عزبة سعد رغبوا في إنشاء مدرسة للتعليم ومساهمة من الطرف الأول في هذا العمل منح الطرف الثاني بلا مقابل قطعة أرض لإقامة المدرسة عليها وأعيد النص في البند الأول من العقد (أن الطرف الأول تنازل ووهب إلى أهالي عزبة سعد النائب عنهم حضرات محمود أحمد محمد بن وحسن محمد بسيوني). ومن حيث إنه من نصوص هذا العقد مقطوع بأن الأرض وهبت لأهالي عزبة سعد لإقامة مدرسة عليها وناب عن الموهوب لهم المدعيان بقبول الهبة . ومن حيث إنه بالإطلاع على عقد الهبة الرسمي تبين أنه محرر بتاريخ ٢٣/٥/١٩٤٨ وأثبت الموثق حضور : ١ - السيد/ جوزيف سموحة طرف أول ٢٠ - محمود أحمد محمد بن ٣ - حسن محمد بسيوني . ثم كتبت هذه العبارة وشطب عليها ”وهذان الشخصان رقم ٢ و ٣ يتعاقدان بصفتهما نائبين عن أهالي عزبة سعد“ ثم كتبت بعد ذلك العبارة الآتية ”بما أن أهالي عزبة سعد رغبوا في أن ينشئوا مدرسة للتعليم وبما أن جناب السيد / جوزيف سموحة الطرف الأول أراد المساهمة في هذا العمل فمنح الطرف الثاني قطعة أرض من أملاكه لإقامة المدرسة المذكورة بلا مقابل“ ثم كتب بعد ذلك نص العقد الابتدائي ... ومن حيث إن نص عقد الهبة صورة لما ورد بالعقد النهائي وأن الهبة لأهالي

عزبة سعد لإنشاء مدرسة عليها فشطب العبارة الدالة على صفة من تلقى الهبة لم يكن ليغيز من طبيعة الهبة وفرض الواهب وإنما كان كما قال المدعى عليهم لتسهيل إجراءات العقد الرسمي ومهره ... ” وقد أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر وأورد بشأنه ما يأتي : ” وحيث إن نصوص عقد الهبة الابتدائي الرقم ١٨/١/١٩٤٨ والعقد الرسمي الرقم ٢٣/٥/١٩٤٨ صريحة في أن مورث المستأففين الأربعة الأول والمستأنف الأخير تعاقدوا مع المسيو جوزيف سموحه بصفتها فائنين عن أهالي عزبة سعد وليس بصفتها الشخصية . ولما كان بين مما ورد بالحكمين المذكورين أن محكمة الموضوع وهي في سبيل الفصل في الخصومة التي قامت بين الطاعنين والمطعون عليهم حول ما إذا كانت الهبة قد صدرت من الواهب لمورث الطاعنين الأولى والثاني وللطاعن الثالث بصفتها الشخصية أو باعتبارهما فائنين عن أهالي عزبة سعد قد رجعت بجانب ما تضمنه العقدان الابتدائي والنهائي من عبارات إلى ظروف التعاقد وملابساته واستخلصت من ذلك أن فكرة إنشاء المدرسة نبتت لدى أهالي العزبة وأن تشييدها كان تنفيذا لهذه الفكرة وأن الهبة صدرت من الواهب تنفيذا لهذا الغرض . وكان هذا الذي استخلصته محكمة الموضوع سائغا لا يجافي المنطق ولا يناقض الثابت بالأوراق وكان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تعرف حقيقة العقد المتنازع عليه واستظهار مدلوله مما تضمنته عباراته على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره — وما يكون قد سبقه أو عاصره من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته فإن ما ينعاه الطاعنون على الحكم في هذا الصدد يكون على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن حاصل السببين الثاني والخامس هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ القانون وجاء مشوبا بالقصور إذ استند إلى التوكيل المؤرخ ٢٢/١١/١٩٤٧ الصادر من مورث الطاعنين الأولى والثاني للأستاذ إبراهيم طلعت المحامي في القول بأن الأرض التي أقيمت عليها المدرسة لم توهب لهذا المورث وللطاعن الثالث بصفتها الشخصية بل وهبت لأهالي عزبة سعد وكذلك حين قال إن الإشارة إلى هذه اللجنة في التوكيل يدل على أنها كانت في طور التكوين ذلك أن الطاعنين تمسكوا في دفاعهم بأن لجنة البر لأهالي عزبة سعد لم يكن لها وقت

صدور التوكيل كان قانوني يسمع لها بإبرام التصرفات القانونية وأن العبرة في هذا المقام هي بالوجود القانوني فلا يصلح هذا التوكيل دليلا على قيام تلك اللجنة — هذا إلى أن الثابت بالأوراق أن التوكيل لم يستعمل في إبرام العقد النهائي وأن مورث الطاعنين الأولى والثاني والطاعن الثالث لم يمثل في التعاقد بصفتهم نائين عن لجنة البر بموجب التوكيل المذكور بل مثلا فيه بصفتهم الشخصية وليس ثمة ما يمنع من أن تصدر الهبة لها بهذه الصفة بعد أن تعذر استصدارها للجنة البر لتنفيذ مشروع ذي نفع عام دون أن يصبح هذا المشروع ملكا للمستفيدين منه — ولأن الحكم قرر أن عدم توقيع الطاعن الثالث على التوكيل المشار إليه وعدم تنفيذ هذا التوكيل لا يؤثران على الداليتين اللتين استمدهما منه وهما قيام لجنة البر وصدور الهبة إليها . في حين أنه لا يجوز الاحتجاج على الطاعن الثالث بورقة لم توقع عليها — ويضيف الطاعنان أن هذا القول من الحكم ينطوي على قصور في التسبيب بالنسبة إلى الطاعنين جميعا لمجافاة النتيجة التي انتهى إليها للمقدمات التي استخلصها منها ولأن عدم تنفيذ التوكيل يفيد العدول عنه والعدول بالتالي عن إصدار الهبة للجنة البر خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه . وإذ كان الثابت من بيانات هذا الحكم أن جمعية عزبة سعد الخيرية التي يدعى المطعون عليهم صدور الهبة لها تم انشاؤها وتسجيلها بوزارة الشؤون الاجتماعية بتاريخ ١٩٥١/١/٢٣ أي بعد صدور عقد الهبة بنحو ثلاث سنوات فإن ما قاله الحكم من أن الجمعية كانت في طور التكوين وقت صدور الهبة يكون مغالفا للثابت بالأوراق هذا إلى أن الحكم خاط بين جمعية البر التي لم يكن لها وجود قانوني وبين جمعية عزبة سعد الخيرية التي لم يفكر في إنشائها إلا بعد صدور عتد الهبة للطاعن الثالث ومورث الباقيين وتشيد المبنى وإعداده من مالهما الخاص وتأجيريه بل وبعد قيام النزاع الحالي . وقد اعتبر الحكم الجمعيتين شيئا واحدا وهو خاط يقوم على مخالفة الثابت بالأوراق التي تقطع بأن لجنة البر هي غير جمعية عزبة سعد مما يجعل الأسباب فامضة مشوبة بقصور يعيبها .

وحيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أورد في هذا الصدد ما يأتي : ” ومن حيث إنه بالرجوع إلى مستندات المدعى عليهم المودعة بالدعوى ١٠٠ سنة ١٩٥٠ مستعجل الاسكندرية تبين أنه بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بمحكمة اللبان الشرعية صدر إعلام شرعي بتوكيل محمود أحمد محمد بن ” المدعى

الأول " وأحمد محمد حسن الفار وأحمد محمد حسنين حسن " المدعى عليهما الثانى والثالث " وأحمد عبد الغنى عن أهالى عزبة سعد للاستاذ ابراهيم طلعت المحامى للحضور عنهم فى جميع الدعاوى التى ترفع منهم أو عليهم بصفقتهم نائبين عن أهالى عزبة سعد وفى تسجيل العقد الخاص بقطعة الأرض من سموحة إلى لجنة البر لا هالى عزبة سعد والتوقيع عنهم على العقد وقبول هذه القطعة أمام الجهات المختصة. ومن حيث إنه واضح من هذا التوكيل أن الأرض التى أقيمت عليها المدرسة لم توهب للمدعين أو لأحدهما بصفته الشخصية بل وهبت للجنة البر لأهالى عزبة سعد. ومن حيث إنه يؤيد ذلك أن الثابت عن الواهب فى محضر الدعوى المستعجلة أن الهبة كانت لأهالى عزبة سعد لا للمدعين شخصيا وإن كان المدعيان قررا فى مذكرتهما أن هذا يعتبر تعديلا لاحقا من الواهب لا يملكه ومن حيث إنه تأسيسا على ما تقدم يكون ثابتا من عقد الوكالة الصادر للاستاذ ابراهيم طلعت وعقد الهبة الابتدائى وعقد الهبة الرسمى وتقرير النائب عن الواهب فى الدعوى المستعجلة — ثابت من هذه الأمور الأربعة أن الأرض التى أقيمت عليها المدرسة لم توهب للمدعين شخصيا وإنما وهبت لأهالى عزبة سعد لإقامة مدرسة عليها وورود اسم المدعين فى عقد الهبة الابتدائى والرسمى لم يكن إلا بصفقتهم نائبين عن أهالى الحى لتلقى الهبة من الواهب. ومن حيث إنه ثابت مما تقدم أن التبرع بالأرض التى أقيمت عليها المدرسة كان لأهالى عزبة سعد لإقامة مدرسة عليها وتلقى المدعيان هذه الهبة بصفقتهم نائبين عن الجمعية الخيرية التى كانت فى طور التكوين وقد تم إنشاء هذه الجمعية وتسجيلها بوزارة الشؤون الاجتماعية تحت رقم ٤٦١ اسكندرية كخطاب مدير إدارة الجمعيات الخيرية لرئيس الجمعية بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٥١ ... وسميت جمعية عزبة سعد الخيرية بالاسكندرية. ومن ثم قلها طبقا للمادة ٢/٥٧ حق التملك وهى وإن لم يتم تسجيلها إلا بعد تمام هبة الأرض إلا أنه كما هو ظاهر من نصوص عقد الهبة كانت لأهالى عزبة سعد الذين تألفت منهم هذه الجمعية ولتباشر ما رمى إليه أهالى هذا الحى بشكل نظامى يتفق ونصوص القانون ومن ثم فلا تعارض فى القول بأن الأرض التى وهبت من يوسف سموحة لإنشاء المدرسة ملك للجمعية". وقد أقر الحكم الاستثنائى هذه الأسباب وأضاف

إليها ردا على ما ورد في أسباب الاستئناف في هذا الخصوص ما يأتي : ” ومن حيث إن السبب الأول — مردود — بأن توقيع مورث المستأنفين الأربعة الأول على التوكيل الصادر للأستاذ إبراهيم طلعت المحامي له دالتان الأولى — إقراره بقيام لجنة البرلأهالى عزبة سعد — والثانية — أن سموحة وهب قطعة الأرض المقام عليها المدرسة للجنة المذكورة ولا يقلل من هاتين الدالتين عدم توقيع المستأنف الأخير على التوكيل أو أن التوكيل لم ينفذ ومن حيث إن السببين السادس والسابع — مردودان — كذلك بأن مورث المستأنفين الأربعة الأول مقر في التوكيل الصادر للأستاذ إبراهيم طلعت المحامي بتاريخ ٢٢/١١/١٩٤٧ بوجود لجنة البرلأهالى عزبة سعد مما يؤيد صحة القول بأنها كانت وقت صدور عقد الهبة في طور التكوين وأن المورث المذكور والمستأنف الرابع تلقيا الهبة نيابة عن الجمعية — ومن حيث إن السبب الثامن — مردود — بأنه وإن كان عقد الهبة وبناء المدرسة قد تم قبل صدور القانون المدنى الجديد إلا أنه لم يكن هناك قبل صدوره ما يمنع الجمعيات الخيرية من حق التملك“. ولما كان يبين من هذا الذى قاله الحكان الابتدائى والاستئنافى أن محكمة الموضوع لم تذهب في تفسيرها لعقد الوكالة الصادر للأستاذ إبراهيم طلعت المحامي بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ إلى جواز الاحتجاج بما ورد فيه على الطاعن الأخير الذى لم يوقعه وإنما استظهرت من شمول هذه الوكالة تسجيل العقد الخاص بقطعة الأرض الموهوبة من سموحة للجنة البرلأهالى عزبة سعد ومن التصريح للوكيل في التوقيع عن هذه اللجنة في قبول هذه الهبة ، أن هذه اللجنة كانت قائمة فعلا وقت صدور عقد الهبة وكانت المحكمة قد اعتبرت ” لجنة البرلأهالى عزبة سعد “ و ” جمعية عزبة سعد الخيرية بالاسكندرية “ هما المسمى واحد مستدلة على ذلك بما جاء بخطاب مدير إدارة الجمعيات الخيرية لرئيس تلك اللجنة في ٢٣/١/١٩٥١ وكان استكمال الجمعية لوضعها القانونى سنة ١٩٥١ لا ينفى قيامها فعلا منذ سنة ١٩٤٨ وصلاحيها لتلقى الهبة ، لما كان كل ذلك وكان ما قرره محكمة الموضوع في خصوص ما تضمنه هذا النعى بجميع وجوهه لا مخالفة فيه للقانون ويقوم على أسباب سائغة لها سندها من أوراق الدعوى ومستنداتها ومن شأنها أن تؤدي إلى ما انتهت إليه تلك المحكمة من أن مورث الطاعنين الأولى والثانى والطاعن الثالث نايا الهبة نيابة عن تلك الجمعية ، فإن هذا النعى لا يبدو أن يكون

جدلا موضوعيا يدور حول تقدير أدلة الدعوى مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ استند في قضائه بملكية الجمعية للمدرسة إلى القول بأن عقد الايجار المبرم بين مورث الطاعنة الأولى والثاني قد صدر منه بصفته رئيسا للجمعية لا بصفته مالكا وأن الطاعن الثالث لم يشترك في هذا التعاقد قد جاء مشوبا بقصور يعيبه — ذلك أن العبارة الواردة بالعقد من أن مورث الطاعنين الأولى والثاني تعاقد بصفته رئيسا للجمعية هي نعت له اظهرها لمركزه الاجتماعي بدليل ما تلاها من أنه تعاقد بصفته مالكا للبنى ، ولأنه ليس بلازم أن يشترك جميع الشركاء في تأجير العين المملوكة لهم لجواز أن يتفرد أحدهم بتأجيرها أصيلا عن نفسه وفائبا عن شركائه . ولأن الحكم اعتد بشهادة المستأجر على أن المؤجر كان يؤجر بصفته رئيسا للجمعية خيرية لا بصفته الشخصية مع أنه لا يجوز الاعتماد على البينة في تقي ما ورد بالعقد كتابة من أن المؤجر كان يؤجر بصفته مالكا .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كانت محكمة الموضوع على ما سبق بيانه قد استخلصت لأسباب سائغة أن الهبة صدرت لمورث الطاعنين الأولى والثاني والطاعن الثالث بصفتهما نائبين عن جمعية البر لأهالي عزبة سعد وليس بصفتهما الشخصية فإنه لا يقدح في صحة الحكم أن تنريد المحكمة وتضيف إلى تلك الأسباب ، وهي في سبيل التدليل على صدور الهبة للجمعية ، ما استخلصته من اقتران اسم مورث الطاعنين الأولى والثاني بعقد الايجار المحرر بينه وبين وزارة التربية والتعليم بأنه ” رئيس جمعية البر والخدمة الاجتماعية لأهالي عزبة سعد “ دون الصفة التي اتخذها بصحيفة الدعوى وهي ” تاجر ألبان “ ومن عدم اشتراك الطاعن الثالث في ذلك التعاقد ومما قرره مراقب منطقة التعليم بالاسكندرية من أن المورث المذكور تقدم إليه بصفته رئيسا لتلك الجمعية وهو الوصف الذي اتخذته مورث الطاعنين الأولى والثاني لنفسه بعقد الايجار على أن ما استخلصه الحكم في هذا الخصوص له سند في أوراق الدعوى ولا يعدو أن يكون تقديرا موضوعيا فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى حلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، .

(١٠٤)

الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٢٦ القضائية :

اختصاص . " الاختصاص النوعي " . نظام عام . استئناف . " الاحكام
الجائز استئنافها " .

قواعد الاختصاص النوعي وبحسب قيمة الدعوى من النظام العام . عدم تجاوز قيمة الدعوى
نصاب اختصاص المحكمة الجزئية . عدم قضاء المحكمة الابتدائية المعروضة عليها الدعوى بعدم اختصاصها ،
وفصلها في موضوع الدعوى ، خروج عن قواعد الاختصاص المعبرة من النظام العام . جواز استئناف
الحكم الصادر منها ولو كانت قيمة الدعوى مما يدخل في النصاب الاتهامي للحكمة الابتدائية وفقا
لمادة ٥١ مرافعات .

مناط تطبيق المادة ٥١ مرافعات أن تكون المحكمة الابتدائية قد التزمت قواعد الاختصاص
التي رسمها القانون ولا تخرج صراحة أو ضمنا على ما كان من تلك القواعد منطلقا بالنظام العام (*) .

متى كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز نصاب اختصاص محكمة المواد الجزئية
فهى تدخل في اختصاص محكمة المواد الجزئية عملا بالمادة ٤٥ من قانون المرافعات
مما يتعين معه على المحكمة الابتدائية المعروضة عليها هذه الدعوى أن تقضى بعدم
اختصاصها نوعيا بنظرها فان هى قضت في موضوع الدعوى تكون قد خرجت
على قواعد الاختصاص النوعي المعبرة من النظام العام ويكون حكمها مما يجوز
استئنافه عملا بالفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من قانون المرافعات . والحكم
المطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف - في هذه الحالة على ما قرره

(*) راجع قض ٢ فبراير سنة ١٩٦١ بمجموعة المكتب الفني س ١٢ رقم ١٢ وقض ٥ مارس

سنة ١٩٥٩ بمجموعة المكتب الفني س ١٠ رقم ٣٠

من أن قيمة الدعوى مما يدخل في النصاب الانتهاى للمحكمة الابتدائية وفقا
للمادة ٥١ من قانون المرافعات ، يكون قد خالف القانون ذلك أن مناط تطبيق
القاعدة المقررة في المادة ٥١ مرافعات أن تكون المحكمة الابتدائية قد التزمت قواعد
الاختصاص التي رسمها القانون ولا تخرج صراحة أو ضمنا على ما كان من تلك
القواعد متعلقا بالنظام العام .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق —
في أن مورث المطعون عليهم أقام الدعوى ١٧٥ لسنة ١٩٤٦ مدنى كلى أمام
محكمة قنا الابتدائية ضد الطاعنين وآخرين بصحيفة معلنة في ٢١ من فبراير
سنة ١٩٤٦ طالبا الحكم بتثبيت ملكيته الى ١ ف و ١٢ ط مينة بالصحيفة وقدر
قيمة الدعوى بمبلغ ١٨٠ جنيها كما قدرها قلم الكتاب بمبلغ ٢٢٥ جنيها وفي ٢٣ من
مارس سنة ١٩٤٨ حكمت محكمة أول درجة بنذب خير لأداء المأمورية المينة
بالحكم ثم حكمت في ٩ من مارس سنة ١٩٥٠ بتثبيت ملكية مورث المطعون
عليهم (المدعى) إلى القدر موضوع الدعوى — فاستأنف الطاعنان هذا الحكم
أمام محكمة استئناف أسيوط وقيد الاستئناف برقم ٢٠٦ لسنة ٢٥ ق وفي ٨ من
مارس سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب
وأست قضاها على أن قيمة الأرض موضوع الدعوى طبقا لقاعدة التقدير
المنصوص عليها في المادة ٣١ من قانون المرافعات هي مبلغ ٤٠٠ مليم ٥٠ جنيها
وأنه لذلك وطبقا للمادة ٥١ من ذلك القانون يكون حكم المحكمة الابتدائية نهائيا
لأن قيمة الدعوى لم تتجاوز ٢٥٠ جنيها — طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق
النقض بتقرير مؤرخ ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٦ وأقاما الطعن على السببين المبينين
بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٦١
وبها صممت النيابة على ما أبدته في مذكرتها الأولى من طلب رفض الطعن
وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات

التالية للإحالة قدمت النيابة مذكرة ثانية طلبت فيها نقض الحكم لمخالفته قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام ثم حدد لنظر الطعن أمام هذه الدائرة أخيرا جلسة ١٠ من مايو سنة ١٩٦٢ وبها صممت النيابة على الرأي الذى أبدته فى مذكرتها الأخيرة .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن السبب الذى أبدته النيابة فى مذكرتها الثانية يتحصل فى النعى على الحكم المطعون فيه بخالفة القانون تأسيسا على أنه ما دام أن قيمة الدعوى قدرت بمبلغ ٢٢٥ جنيا فهى تدخل فى اختصاص القاضى الجزئى طبقا للمادة ٤٥ من قانون المرافعات الحالى الذى يحكم الدعوى وأنه كان يتعين لذلك على المحكمة الابتدائية أن تحيل الدعوى إلى المحكمة الجزئية أما وهى لم تفعل وحكمت فى موضوع الدعوى فإنها تكون قد خالفت قواعد الاختصاص النوعى وهى متعلقة بالنظام العام طبقا للمادة ١٣٤ من قانون المرافعات ويكون حكمها لذلك قابلا للاستئناف طبقا للمادة ٢/٤٠١ من قانون المرافعات وكان يتعين على المحكمة الاستئنافية تأسيسا على ذلك أن تقضى بقبول الاستئناف وبعدم اختصاص المحكمة الابتدائية التى أصدرت الحكم المستأنف وهى إذ قضت بعدم جواز الاستئناف تكون قد خالفت القانون .

وحيث إن هذا النعى صحيح — ذلك أن الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن قيمة الدعوى لا تتجاوز ٢٥٠ جنيا ومن ثم فإنها تدخل فى اختصاص محكمة المواد الجزئية عملا بالمادة ٤٥ من قانون المرافعات الحالى ولا يغير من ذلك أن تكون الدعوى قد رفعت قبل العمل بهذا القانون إذ تنص المادة الأولى منه على أنه "تسرى قواعد المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها ..." ولم تكن الدعوى من الحالات التى استثنىها القانون من مريان هذه القاعدة ولما كانت المادة ١٣٤ من ذلك القانون قد جعلت عدم الاختصاص بسبب قيمة الدعوى من النظام العام تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو فى الاستئناف فإن مؤدى ذلك أنه كان يتعين على المحكمة الابتدائية أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وهى إذ قضت فى موضوع الدعوى

تكون قد خرجت على قواعد الاختصاص المعتبرة من النظام العام ويكون حكمها مما يجوز استئنافه عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٤٠١ مرافعات لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على ما ذكره من أن قيمة الدعوى مما يدخل في الاختصاص النهائي للمحكمة الابتدائية عملاً بالمادة ٥١ مرافعات فإنه يكون قد خالف القانون ذلك أن مناط تطبيق القاعدة المقررة في تلك المادة أن تكون المحكمة الابتدائية قد التزمت قواعد الاختصاص التي رسمها القانون والا تخرج صراحة أو ضمناً على ما كان من تلك القواعد متعلقاً بالنظام العام وهو ما لم تلتزمه المحكمة في هذه الدعوى ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه لهذا السبب المتعلق بالنظام العام دون حاجة لبحث السببين الواردين بتقرير الطعن .

وحيث إن محكمة الاستئناف بقضائها بعدم جواز الاستئناف قد حجبت نفسها عن النظر في شكل الاستئناف فيتعين مع نقض الحكم إحالة الدعوى إليها لتقول كلمتها في هذا الشأن .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متول عتلم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١٠٥)

الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) طرح البحر . أموال عامة "الأموال الخاصة للدولة" . قرار إدارى .
"محل القرار الإدارى" . "القرار الإدارى المعدوم" . "حق الإدارة
فى العدول عنه" .

أراضى طرح البحر من أملاك الدولة الخاصة ... توزيعها بقرار من وزير المالية
غير قابل للطعن فيه (م ٢ و ١٠ ق ٤٨ سنة ١٩٣٢) . إعتبار هذا القرار سنداً
للكية له قوة المقتضى الرسمى . عدم سريان هذه القواعد على الأموال العامة التى لا يجوز
تمليكها أو التصرف فيها . ففى الحكم تخلف الأراضى المطالب بمقابل الانتفاع بها من
طرح البحر لوقوعها فى مجرى النهر المعتبر من الأموال العامة . لا محل لصودر قرار
وزير المالية بتوزيعها أو قرار جهة الإدارة بإضافتها إلى الملك الخاص بالأفراد .
صدور مثل هذا القرار لا يستند إلى القانون . حق جهة الإدارة فى العدول عنه .

(ب) رسوم . رى وصرف . أموال عامة . تقادم .

الرمم المستحق للدولة مقابل ترخيصها بإجراء عمل من الأعمال ذات الصلة بالرى
والصرف داخل حدود الأملاك العامة والميمنة بالمادة ٢٢ ق ٢٨ سنة ١٩٥٣
يختلف — فى طبيعته — عن مقابل الانتفاع الذى يستحق للدولة عن شغل جزء من
الأملاك العامة بغير ترخيص . الرمم يتقادم بمضى ثلاث سنوات فى حكم المادة ٣٧٧
مدنى أما مقابل الانتفاع فيتقادم بخمس عشرة سنة ولا يعد من الحقوق الدورية المتجددة
التي تسقط بالتقادم الخمسى .

(ج) تقادم . "الدفع بالتقادم" . محكمة الموضوع . نظام عام .

لا يتعلق الدفع بالتقادم بالنظام العام . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع فى
عبارة واضحة لا تحتل الابهام . لا يبنى من ذلك طلب رفض الدعوى أو التمسك بنوع
آخر من أنواع التقادم . لكل تقادم شروطه وأحكامه .

(د) حيازة . "الحائز سيء النية" . "رد الثمرات" . تقادم . أموال عامة .

إلزام الحائز سيء النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية أو المتجددة التي تسقط بالتقادم الخمسي ، لا يتقادم إلا بخمس عشرة سنة . اعتبار الحكم واضح اليد على جزء من الأموال العامة بنير ترخيص حائز سيء النية ومعتولا عن رد الثمرات وأن التزامه في هذا الشأن لا يتقادم إلا بخمس عشرة سنة . لا مخالفة في ذلك للقانون .

١ — تعتبر أراضي طرح البحر — وفقا لنصوص المادتين ٢ و ١٠ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢ — من أملاك الدولة التي توزع بقرار من وزير المالية غير قابل للمعارضة فيه . ويعتبر هذا القرار سنداً للملكية له قوة العقد الرسمي (٥) .

وهذه النصوص إنما تسرى على أراضي "الميري" الخاصة المتخلفة عن طرح البحر ولا شأن لها بالأملاك العامة . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد تقي تخلف الأجزاء المطالب بمقابل الانتفاع بها عن طرح البحر لوقوعها في مجرى النهر المعتبر من الأموال العامة التي لا يجوز تملكها أو التصرف فيها ، فإنها لا تكون محلاً لصدور قرار من وزير المالية بتوزيعها ولا قرار من جهة الإدارة بإضافتها إلى الملك الخاص للأفراد . وصدور مثل هذا القرار لا يكون مستنداً إلى القانون ويكون من حق جهة الإدارة العدول عنه .

٢ — الرسم الذي تعنيه المادة ٢٢ من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٥٣ — الذي يتقادم بثلاث سنوات بالتطبيق لحكم المادة ٣٧٧ مدني — هو المبلغ الذي تستحقه الدولة مقابل ترخيصها بإجراء أي عمل من الأعمال الميينة فيها داخل حدود الأملاك العامة ذات الصلة بالرى والصرف ، وهو يختلف عن مقابل الانتفاع الذي يستحق للدولة عن شغل جزء من الأملاك العامة بنير ترخيص

(٥) راجع قض ١٣/١٢/١٩٥٦ بمجموعة المكتب للفتى ص ٧ رقم ١٤١ " متى صار [توزيع طرح البحر على أربابه شيوا فيما بينهم بمقتضى قرار وزير المالية طبقاً للقانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢ كان هذا القرار سنداً بملكية الشركاء ومصدراً للشروع فيما بينهم . ولا تكون هناك [صلة لهذه الملكية بملكيتهم التي أكلها البحر والطرح الجديد يصبح منه ظهوره ملكاً للدولة حتى [يوزع على أربابه طبقاً للشروط للقانون " .

الذى لا يتقدم إلا بالمدة الطويلة كما أنه ليس من الحقوق الدورية المتجددة التى تسقط بالتقدم الخمسى .

٣ — الدفع بالتقدم لا يتعلق بالنظام العام وينبغى التمسك به أمام محكمة الموضوع فى عبارة واضحة لا تحتمل الإبهام . ولا يفتى عن ذلك طلب الحكم برفض الدعوى كما لا يفتى عنه التمسك بنوع آخر من أنواع التقدم لأن لكل تقدم شروطه وأحكامه .

٤ — التزام الحائز سىء النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية أو المتجددة التى تسقط بالتقدم الخمسى ومن ثم فلا يتقدم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة طبقا للمادة ٣٧٥ من القانون المدنى التى قننت ما كان مقررا فى ظل القانون المدنى المالى . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الطاعة ميثقة النية فى وضع يدها على جزء من " الأملاك العامة " بغير ترخيص ومسئولة بالتالى عن رد الثمرات — وأن التزامها فى هذا الصدد لا يتقدم إلا بخمس عشرة سنة ، فلا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع النزاع — تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق — فى أن وزارة الأشغال "المطعون عليها" أقامت الدعوى ٣٩٣٠ سنة ٥١ كلى القاهرة ضد شركة السكر "الطاعة" بصحيفة معلقة فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ — وقالت فى بيانها إن الطاعة أنشأت رصيفا على ساحل النيل الغربى بالحوامدية وشغله بالآلات وأن تفتيش الرى كلفها بتقديم طلب للحصول على ترخيص بإقامة هذه المنشآت نظرا لوقوعها على جزء من الأملاك العامة تمهيدا لتحصيل مقابل الانتفاع منها . فقدمت الشركة هذا الطلب فى يناير سنة ١٩٢٩ ولكنها لم تؤد شيئا مقابل انتفاعها الذى قدره بمبلغ جنيهاين للتر الواحد عملا

بقرار وزير الأشغال الصادر في ٢ مايو سنة ١٩٢٧ — وطلبت لذلك الحكم
بإلزام الطاعنة بأن تدفع لها مبلغ ٨٤٦٤ جنيها وما يستجد من أول يناير سنة ١٩٥٢
بواقع ٣٦٨ جنيها سنويا — وقد أنكرت الطاعنة على المطعون عليها حقها في اقتضاء
هذا المبلغ تأسيسا على أن العين التي تطالبها بمقابل الانتفاع بها ليست من الأملاك
العامة بل هي ملك خالص لها . إذ كانت مساحة مركز الجيزة قد حصرت ١٤ ط
طرح بحر محل أكل بحر سابق كان واردا أصلا في عقود تملكها . وطالبتها الأموال
المقررة بدفع إيجار هذا القدر بواقع ٤٨ جنيها سنويا . كما أن ملكيتها له ثبتت
بتحقيقات مأمور الجاشني ومندوب مصلحة الأموال المقررة ثم صدر قرار مديرية
الجيزة في ٢١ مايو سنة ١٩٤٤ ؛ باعتبار هذا القدر طرح بحر وأضيف إلى مكلفاتها —
وقد أصدرت المحكمة الابتدائية في ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ حكما بنبذ مكتب
الخبراء لمعينة العين محل النزاع وتطبيق الخريطة المقدمة من المطعون عليها على
الطبيعة لمعرفة إن كانت هذه العين تقع في أملاك الدولة العامة أولا — وبدء
شغل الطاعنة لها ومدته . وقدم الخبير تقريراً أورد به أن تطبيق الخريطة
المساحية المقدمة من المطعون عليها على الطبيعة أورد ما أقامته الطاعنة من
منشآت تعترض مجرى النهر في مساحة قدرها ٦ ط ١ ص ومجموع أطوالها
١٧٩ مترا وأنها تدخل في الأملاك العامة للدولة وتخضع للقانون ٦٨ سنة ١٩٥٣ .
ويقدر جعلها السنوي بمبلغ ٣٥٨ جنيها طبقا لقرار وزير الأشغال الصادر
في سنة ١٩٢٧ . وأن تاريخ شغل الطاعنة لهذا القدر يرجع إلى سنة ١٩٣٠ —
وقد أخذت المحكمة الابتدائية بما جاء بهذا التقرير وقضت في ١٧ مايو سنة ١٩٥٥
بإلزام الطاعنة بمبلغ ٢٨٦٤ جنيها على أساس أن ما تشغل به ذمة الشركة من
جعل سنوي هو عن الخمس سنوات السابقة على رفع الدعوى دون ما عداها
لسقوطه بالتقادم الخمسي طبقا للمادة ١/٣٧٥ من القانون المدني وهذا بالإضافة
إلى جعل مدة ثلاث سنوات استجدت بعد رفع الدعوى (٣٥٨ جنيها في ٨ سنوات)
استأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقمي ٨٥٩ سنة ٧٢ ق ،
٢٠٠ سنة ٧٣ ق استئناف القاهرة . وطلبت تعديل المبلغ المحكوم به إلى
٦٤٤٤ جنيها وأقامت الطاعنة استئنافا مقابلا قيد برقم ١٠٥٩ سنة ٧٢ ق طلبت
فيه إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى واحتياطيا قصر مقابل الانتفاع على
المدة التالية ليوم ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ تاريخ صدور قرار مديرية الجيزة رقم ٥٠

برفع القدر المطالب بمقابل انتفاعه من ملك الطاعنة. وأصدرت محكمة الاستئناف حكما في ١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعنة بمبلغ ٦٤٤٤ جنيها والمصروفات عن الدرجتين — وأخذت بوجهة نظر المحكمة الابتدائية في تحميل الطاعنة مقابل انتفاعها بالجزء الذي تشغله بمنشأتها عن المدة التي حكمت بها مضافا إليها مدة العشر سنوات التي أسقطتها محكمة الدرجة الأولى — وقد طعنت الشركة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٦ وقدمت النيابة العامة مذكرة طالبة رفض الطعن — وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٩ مايو سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها — وأصدرت دائرة الفحص قرارها بإحالة الطعن إلى هذه الدائرة — وبعد استيفاء الإجراءات اللاحقة لقرار الإحالة حدد لنظر الطعن جلسة ٣ مايو سنة ١٩٦٢ لدى هذه الدائرة وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بني على عشرة أسباب . حاصل ما تنعاه الطاعنة في الأسباب الأول والثاني والثالث والخامس منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وقصور أسبابه وإبهامها — ذلك أن الحكم المطعون فيه وقد بني على تقرير الخبير قد أغفل دفاع الطاعنة في الرد على هذا التقرير المتناقض . وواضح هذا الدفاع الذي خطأت فيه الطاعنة عمل الخبير في تحقيق ملكية الطاعنة لتغير وجه الحكم في الدعوى . كما أن الحكم قد أسس قضاءه على خطابي الشركة المؤرخين ٢٦ و ٢٩ يناير سنة ١٩٢٩ بشأن مطالبة الشركة بالتصاريح اللازمة . وهو لا يتضح منه إن كانت المحكمة قد اعتبرت الدليل المستمد من هذين الخطابين إقرارا قضائيا أو غير قضائي . أو مبداً ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة قضائية ، أو غير قضائية وما هي أسباب ذلك وأسباب طرح الأدلة الناقضة لما كيفت به المحكمة هذين الخطابين فبات أمر تكييفهما القانوني مجهلا لا تستطيع معه محكمة النقض مراقبة تطبيق القانون — وما ذكره الحكم المطعون فيه بقوله إن هذين الخطابين يقطعان بأن دفاع الشركة لا سند له من الواقع أو القانون ، هو إمعان في الإبهام والتجهيل — وكذلك قد أخطأ الحكم في فهم مناسط الدعوى بقوله ” إن مقطع النزاع بعيد جدا عما تزعمه الشركة عن طرح البحر المفقود سواء كان لها أم لم يكن . فإن مجرى النهر العميق المقامة فيه مؤسسات صناعية منذ سنة ١٩٢٩

لا يمكن أن يكون ناشئا عن طرح بحر" وهو قول يدل على سوء فهم منطاد الدتوى أو التشكك فيه مع ان جوهر النزاع هو معرفة إن كان للشركة الطاعة طوح بحر محل أكل بحر مفقود . وإذ كانت المحكمة لم تصب مقطع النزاع وجوهره فلانها تكون قد أخطأت فهم الواقع فى الدعوى التى يجب أن يقام الحكم الصادر فيها على الجزم واليقين لا على الحدس والتخمين . أما الخطأ فى القانون فهو ماثل فى إهدار المستندات الرسمية التى تثبت ملكية الشركة إلى ١٤ ط طرح بحر بدل أكل بحر من ملكها أخذاً بدليل مبهم مستفاد من خطابى الطاعة المشار إليهما فى حين أن الوسيلة الوحيدة لإهدار هذين الخطابين هى الطعن بالتزوير .

وحيث إن هذا النعى مردود بما أقام الحكم قضاءه عليه فى هذا الخصوص إذ قال "ومن حيث إن شركة السكر تعيد ما ذكرته أمام المحكمة الابتدائية وتناوله الحكم الابتدائى بالتفنيد" .

ومن حيث إن دفاع الشركة يقوم على التمسك بملكية ٦ ط و ١ س بحجة أنها طرح بحر فى مقابل أكل بحر من أملاك الشركة . وان طرح البحر هذا أضيف إلى تكليف الشركة . ودفعت عنه الضريبة العقارية وأيد ذلك قرار لجنة جاشنى المديرية " .

"ومن حيث إن هذا الدفع تناوله الخبير فى تقريره بعد أن بحث مستندات الشركة وطبقها على الطبيعة وخرج إلى القول بأن المنشآت التى أقامتها الشركة هى منشآت صناعية قائمة على مجرى النيل لاستغلاله لأغراض صناعية . ولم يثبت أنها أصلا من أملاك الشركة . ولما كانت هذه المنشآت قائمة على المجرى الملاحي . وهى لا تقام إلا فى الأعماق — كما جاء بمكاتبة تفتيش الرى — أى فى منطقة لا تظمى . ولا ينتظر أن تظمى مع وجود هذه المنشآت . فإن هذا الدفع يكون فاسد الأساس . ولا أدل على ذلك من أن الشركة فى خطايبها المؤرخين ٢٦ و ٢٩ ينسأى سنة ٢٩ لم تثر بحال ما الإدعاء بالملكية بل كانت تطالب باستصدار التصاريح اللازمة لإقامة هذه المنشآت . ولو انها كانت قائمة فى ملكها لما طلبت استصدار هذه التصاريح . . . وما كانت الإجراءات الخاطئة التى دفعت الشركة إلى الحصول عليها من مأمور الجاشنى لتجعل من مجرى النهر وهو من الأملاك العامة . كما خاصا للشركة . . . أما الاحتجاج

بعقدى التملك فلا يفيد المستأنفة . لأنه لم يثبت لها طرح بحر ولا يمكن يأتى طرح البحر فى مجرى النهر العميق الذى لا تقام المنشآت الصناعية إلا فيه . كما لأهمية للعمل الخاطيء الذى قام به مأمور الجاشنى وأيده مقدوب الأموال المقررة . فمثل هذا العبث من كلا الموظفين لا يترع عن الأملاك العامة صفتها ليضيفها إلى الأملاك الخاصة . ومن حيث إنه ينبى على ما تقدم أن الحكم الابتدائى أصاب الحق فيما قضى به من مسئولية الشركة “ — ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه إلى تقرير الخبير وما قام به من معانة لحل النزاع وتطبيق لمستندات الطرفين عليه ، وعلى ما توافر من الدلائل الأخرى التى فحصها الخبير واستظهرتها المحكمة من أوراق الدعوى وكان ما استند إليه الحكم فى ذلك من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وهى أن المنشآت التى أقامتها الطاعنة تقع فى المجرى الملاحي للنيل الذى هو من الأملاك العامة التى لا يجوز تملكها . وكانت المحكمة قد ردت على دفاع الطاعنة ردا سائغا على ما سلف بيانه ولم يكن عليها أن تستطرد إلى بحث ما إذا كان للطاعنة طرح بحراعطى لها من أكل بحر سبق أخذه من أملاكها الخاصة ، ولا أن تتعقب كل ما أنير من اعتراضات على تقرير الخبير وترد على كل منها استقلالاً ، بل ان أخذها بهذا التقرير يتضمن أنها لم تجد فى تلك الاعتراضات ما يستحق الالتفات إليه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من الخطاين المؤرخين ٢٩ و ٢٦ يناير سنة ١٩٢٩ قرينة على انتفاء ملكية الطاعنة للموقع المقام عليه المنشآت بالاضافة إلى الأدلة الأخرى معللا ذلك بأن هذه المنشآت لو كانت قائمة فى ملكها لما طالبت باستخراج تصاريح عنها . وكان تقديرها فى ذلك كله موضوعيا لا يخضع لرقابة محكمة النقض فان النعى على الحكم بالقصور والخطا فى تطبيق القانون لا يكون له أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى السيين الرابع والتاسع على الحكم المطعون فيه أنه خالف أحكام القانون ٤٨ لسنة ١٩٣٢ الذى يحكم واقعة الدعوى . ذلك أن هذا القانون يجعل عملية توزيع طرح البحر من أعمال السلطة الإدارية التى لا يجوز للعاكم تأويلها أو وقف تنفيذها . وقد انحراف الحكم عن ذلك حين قرر أن موقع النزاع لا يمكن أن ينشأ عن طرح بحر — اذ يعتبر ذلك عدولا عن قرار الإدارة الصادر من مديرية الجيزة فى ٢١ مايو سنة ١٩٤٤ باضافة موقع النزاع

إلى أملاك الطاعنة وربطه في مكلفاتها وتحصيل الأموال الأميرية عنها . مع أن قرارات الإدارة في توزيع طرح البحر هي قرارات نهائية لا يجوز العدول عنها . وقد شاب الحكم قصور في بيان أسباب هذا العدول .

وحيث إن هذا النعي غير سديد . ذلك أنه يبين من نصوص القانون ٤٨ لسنة ١٩٣٢ والمادتين ٢ و ١٠ أن أراضى طرح البحر تعتبر من أملاك الدولة وتوزع بقرار من وزير المالية ويؤشر بهذا القرار في تكليف أرباب الأملاك ولا تجوز المعارضة فيه ويعتبر هذا القرار سنداً للملكية له قوة العقد الرسمي . وهذه النصوص إنما تنطبق على أراضى الميرى الخاصة المتخلفة عن طرح البحر ولا شأن لها بالأملاك العامة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد نفى إمكان تخلف الأجزاء المطالب بمقابل الانتفاع بها عن طرح البحر لوقوعها في مجرى النهر المعتبر من الأملاك العامة التي لا يجوز تملكها أو التصرف فيها على ما سبق بيانه (م ٩ من القانون المدنى القديم) . فانها لا تكون محلاً لصدور قرار من وزير المالية بتوزيعها ولا قرار من المديرية باضاقها إلى ملك الطاعنة . ومتى كان ذلك فإن مثل هذا القرار لا يكون مستنداً إلى القانون ويكون من حق الإدارة أن تعدل عنه وهو ما فعلته مديرية الجيزة عندما أصدرت قرارها رقم ٥٠ في ١٤ يونيو سنة ١٩٥١ برفع هذه الأجزاء من ملك الطاعنة .

وحيث إن الطاعنة تنعى في السبب العاشر على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ القانون إذ كيف المبلغ المطالب به بأنه تعويض عن فصب مستمر . وقد شاب القصور إذ لم يرد على الدفاع الجوهري الذى أثارته الطاعنة بمجلسة ٣ أبريل سنة ١٩٥٦ من أن المبالغ المطلوبة منها إن هي إلا رسوم يحكمها قرار وزير الأشغال بتحديد فئات معينة للانتفاع بالأجزاء التى تشغل من الأملاك العامة . وهو ما عبرت عنه المادة ٢٢ من القانون ٦٨ لسنة ١٩٥٣ وهذه الرسوم تتقدم بثلاث سنين عملاً بالمادة ٣٧٧ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الرسم الذى تعنيه المادة ٢٢ من القانون ٦٨ لسنة ١٩٥٣ هو المبلغ الذى يستحق للدولة مقابل ترخيصها بإجراء أى عمل من الأعمال المبينة فيها داخل حدود الأملاك العامة ذات الصلة بالرى والصرف .

أما مقابل الانتفاع الذى يستحق للدولة عن شغل جزء من الأملاك العامة بغير ترخيص فلا يتقدم إلا بالمدة الطويلة . هذا إلى أن الطاعة لم تثر هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع وهو من الدفوع التى لاتتعلق بالنظام العام . ولا ينفى عن التمسك به طلب الحكم برفض الدعوى . لأن التمسك به يجب أن يكون بعبارة واضحة لاتحتمل الإبهام كما لا ينفى عنه التمسك بنوع آخر من أنواع التقدم لأن لكل تقدم شروطه وأحكامه .

وحيث إن الطاعة تنعى فى الأسباب السادس والسابع والثامن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ القانون وجاء مشوبا بقصور يبطله إذا اعتبر التعويض المطالب به مقابل الغصب المستمر غير المتجدد ، وإذا أغفل الرد على ما طلبته احتياطيا من قصر الحكم عليها بمقابل الانتفاع على المدة التالية لصدور قرار مديرية الجيزة المؤرخ ١٤ يونيو سنة ١٩٥١ — كما شاب الحكم خطأ فى الإسناد إذ أورد فى أسبابه أن الحكم الابتدائى قد أصاب الحق فيما قضى به من مسئوليتها عن التعويض المطلوب . ولكنه أخطأ حين قصره على الخمس سنوات السابقة على رفع الدعوى . أى أن الحكم المطعون فيه توهم أن الحكم الابتدائى كيف المبلغ المقضى به على أنه تعويض مقابل الغصب ، مع أن الحكم الابتدائى لم يكفه كذلك بل وصفه بأنه جعل سنوى عن حق دورى متجدد وشتان بين الوصفين لما يترتب عن كل منهما من أثر قانونى فى احتساب مدة التقدم . وتضيف الطاعة أن الحكم المطعون فيه شابه كذلك خطأ فى الاستدلال . ذلك أنه قد استدل على سوء نيتها فى وضع يدها على موقع النزاع بدليلى غير سائغين يتحصل أولهما فى ادعاء ملكيتها له ويتحصل ثانيهما فى أن الإجراءات التى استقامت الطاعة بها الحصول على قرارى لجنة الجاشنى ومندوب الأموال المقررة بإضافة طرح بحر إلى اسمها كانت مخطئة وذلك بالرغم من أن ما ادعته من ملكية كان جديا . وبالرغم من أن الإجراءات التى أضيفت بمقتضاها أرض طرح البحر إلى اسمها كانت صحيحة . وليس فى شيء من ذلك ما يدل على سوء نيتها بل إن حسن نيتها مفترض أصلا من الخطا بين المؤرخين ٢٦ و ٢٩ يناير سنة ١٩٢٩ اللذين تمتثل فيهما الطاعة لما تطلبه وزارة الأشغال .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه بعد أن خاص إلى أن القدر المشغول بمنشآت الشركة هو من الأملاك العامة ، انتقل إلى تقدير مقابل

الانتفاع به فقال "وحيث إنه ينبغي على ما تقدم أن الحكم الابتدائي أصاب الحق فيما قضى به من مسئولية الشركة عن التعويض المطلوب إلا أنه أخطأ حين قصره على خمس سنوات تأسيسا على المادة ٣٧٥ مدني باعتبار المبلغ المطالب به مما يستحق دوريا . مع أن هذا التعويض في مقابل الغصب المستمر والغير متجدد ولا يسعف الشركة ما تتحدى به من حسن النية فادعائها الملكية والإجراءات الخاطئة التي استطاعت الحصول عليها لمصالححتها لا تدل إلا على اكتمال سوء النية . ومن ثم يتعين إجابة وزارة الأشغال إلى ما تطلبه من ريع العشر سنوات السابقة على رفع الدعوى " — وهذا الذي قاله الحكم المطعون فيه يتفق والحكم الابتدائي في مبدأ سريان مقابل الانتفاع ولكنه اختلف معه بحق في أن هذا المقابل ليس من الحقوق الدورية المتجددة التي تسقط بالتقدم الخمسي — ذلك أن هذا الحكم قد اعتبر الطاعة سيئة النية في وضع يدها على جزء من الأملاك العامة بغير ترخيص — وهذا الاعتبار يجعل الحائز مئىء النية ومسئولا عن رد الثمرات — والتزام الحائز مئىء النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية أو المتجددة . ولذلك لا يتقدم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة طبقا للفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدني التي قننت ما كان مقررا في ظل القانون المدني الملغى — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه إذ استخلص سوء نية الطاعة من ادعائها ملكية موقع النزاع ومن الإجراءات الخاطئة التي استطاعت الحصول عليها . وكان هذا استخلاصا موضوعيا سائغا فلانه لا يخضع لرقابة محكمة النقض — وإذا جرى الحكم المطعون فيه على اعتبار الطاعة مسئولة عن الريع في الخمس عشرة سنة السابقة على رفع الدعوى فإن اطراح الحكم طلب الطاعة الاحتياطي يكون منه قضاء ضمينا برفضه .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا ورفضه .

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : توفيق أحمد الخشن ، وأحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري .

(١٠٦)

الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ القضائية :

(١) عمل . ” انتهاء عقد العمل “ . مسئولية ” رب العمل وخلفه “ . ” التضامن في المسئولية “ . دعوى . التزام ” أوصاف الالتزام “ . ” الالتزام التضامني “ .

التزام رب العمل الجديد مع رب العمل السابق بالتضامن عن الوفاء بجميع الالتزامات . مقتضى الالتزام التضامني أنه لا يتعين توجيه الطلب الخاص به ابتداء إلى صاحب العمل السابق .

(ب) عمل . مسئولية رب العمل عن الفسخ غير الجائز . ” مناطها “ . حكم ” عيوب التدليل “ . ” قصور “ . ” ما يعد كذلك “ . تعويض .

الضرر من أركان المسؤولية . ثبوته شرط لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك . تمسك رب العمل بانتفاء الضرر من جراء فصل العامل لالتعاقب بخدمة رب عمل آخر . التفات المحكم من هذا الدفاع وعدم توجيهه أو الرد عليه . دفاع جوهرى لو صح قد يتغير منه وجه الحكم . قصور

(ج) استئناف . طلب جديد . ” ماهيته “ .

المطالبة بالتعويضات التي تريد بعد صدور الحكم المستأنف . طلب التعويض من جهاز كبدى — أمام محكمة الاستئناف — بعد طلبها جديدا لا يدخل في نطاق تطبيق المادة ٤١١ مرافعات — الحكم بعدم قبوله صحيح في القانون .

١ — مفاد المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ أن الشارع وضع التزاما على رب العمل الجديد — الذى آلت إليه المنشأة — بمسئوليته بالتضامن مع رب العمل السابق قبل العمال . ومن مقتضى هذا الالتزام التضامني أنه لا يتعين توجيه الطلب الخاص به ابتداء إلى رب العمل السابق .

٢ — الضرر ركن من أركان المسؤولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك . فإذا كان الطاعن (رب العمل) قد تمسك في دفاعه بأن المطعون عليه (العامل) لم يلحقه ضرر من جراء فصله إياه من العمل وذلك

لالتحاقه بخدمة رب عمل آخر فان الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا الدفاع ولم يعن بتحصيصه والرد عليه مع أنه دفاع جوهري يحتمل فيما أودعت أن يتغير معه وجه الرأي في الدعوى يكون مشوبا بقصور يبطله .

٣ - طلب الطاعة أمام محكمة الاستئناف الحكم بتعويض لها عن توقيع المطعون عليه حجرا كيديا على مالها تحت يد الغير لا يدخل في نطاق المادة ٤١١ من قانون المرافعات التي تجيز المطالبة بالتضمينات التي تزيد بعد صدور الحكم المستأنف ومن ثم فالحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول هذا الطلب لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٤٣ سنة ١٩٥٥ تجارى كلى بورسعيد قبل الطاعة طالبا إلزامها بأن تدفع له مبلغ ١٣٣٧ جنيها و ٥٠٠ مليم وفواتده والمصاريف والأتعاب وقال شرعا لدعواه إنه التحق بخدمة الشركة الطاعة من أول أكتوبر سنة ١٩٢٦ بمرتب شهري بلغ في سنة ١٩٥٠ خمسة وعشرين جنيها وأنها امتنعت عن دفع مرتبه من أول مايو سنة ١٩٥٣ مما اضطره إلى إنذارها ودفعت له مرتب هذا الشهر غير أنها لم تدفع شيئا بعد ذلك فأعاد إنذارها فلم تأبه لإنذاره فترك خدمتها في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٥٤ وأقام الدعوى المذكورة مفصلا المبلغ المطالب به كما يلي ٣٨٧ جنيها و ٥٠٠ مليم قيمة أجر متاخر من أول يونيه سنة ١٩٥٣ حتى ١٥/٩/١٩٥٤ ، ٤٥٠ ج مكالفة ، ٥٠٠ جنيه تعويضا عن فصله - ودفعت الشركة الدعوى بأنها لا أساس لها لأن الشركة تكونت في ١٠/١/١٩٥٠ ولم تفصله بل انه هو الذي ترك خدمتها كما أن سلوكه أثناء العمل كان ينطوي على إخلال بالتزاماته الجوهرية - وبتاريخ ١٢/٧/١٩٥٥ حكمت المحكمة بإلزام الطاعة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ ٩٤٨ جنيها والمصروفات المناسبة و ٣٠٠ قرش أتعابا للحاماة وأعفت المطعون عليه من مصروفات قيمة ما خسره من طلبات وشملت الحكم بالتفاد المعجل وبلا كفالة بالنسبة لمبلغ

٣٧٢ جنيتها ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — مفصلة ما حكمت به على الوجه الآتي : — ٣٧٢ جنيتها أجر المدة المطالب به بواقع مرتب الشهر ٢٤ جنيتها ، ومبلغ ٤٣٢ جنيتها مكافأة عن مدة الخدمة ، مبلغ ١٤٤ جنيتها تعويضا — فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣١٠ سنة ٧ ق استئناف المنصورة (دائرة الزقازيق) — وكان من طلباتها في الإستئناف إلزام المطعون ضده بأن يدفع لها مبلغ ١٠٠ ج تعويضا عن حجز أوقعه على أموالها تحت يد الغير نفاذا للحكم المستأنف وبتاريخ ١٩٥٨/١/٢٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف وعدم قبول الطلب الخاص بالتعويض مع إلزام الطاعنة بالمصروفات ، ٥٠٠ قرش أتعابا للمحاماة — وقد طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية وبالحلقة المحددة لنظرة لم تحضر الطاعنة — ولم يقدم المطعون عليه دفاعا — وصحمت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن حاصل نعي الطاعنة في السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنها دفعت دعوى المطعون عليه في خصوص طلب المكافأة بأنها غير مسئولة عنها بإكملها نظرا لأنها شركة توصية بسيطة تأسست بعقد مؤرخ ١٩٤٩/٩/٢٥ ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٩ — أما قبل ذلك فكانت منشأة فردية يملكها هنري رزق الله وحده الذي أصبح مديرا للشركة بعد تكوينها فلا تجوز مساءلتها عن المكافأة بفرض استحقاقها إلا من ذلك التاريخ — وأنها قدمت عقد الشركة دليلا على هذا الدفاع — إلا أن الحكم قرر أن للشركة نشاطا سابقا على سنة ١٩٥٠ تأسيسا على أن ذلك العقد لا يعدو أن يكون عقد انضمام شركاء جدد لمؤسسة كانت لها مكان قانوني قبل سنة ١٩٤٩ واستنادا إلى صورة فوتوغرافية لشهادة تاريخها ١٩٤٩/١/٢٧ يقر فيها مدير الشركة بأن المطعون عليه التحق بخدمتها من أول أكتوبر سنة ١٩٢٦ وإلى ترخيص مؤرخ ١٩٤٥/٤/٢ صادر من بوليس القنال المذكور فيه أنه يعمل بها — وقد أخطأ الحكم بذلك في تكييف عقد الشركة وتحصيل فهم الواقع جريا إليه على ما يظهر احتفاظ الشركة بالحديدة بالاسم التجاري للمنشأة النديّة (شركة أورينت سابلای كومباني) مما أدخل الابس

على محكمة الموضوع - كما أنشأ الحكم مسئولية مباشرة في ذمة الطاعنة عن المكافأة في المدة السابقة على أول يناير سنة ١٩٤٩ مخالفاً بذلك حكم المادة ٢/٤٨ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ التي تقصر المسئولية على التضامن مع صاحب العمل السابق مما كان يستوجب على المطعون عليه مطالبة المؤسسة السابقة عن المكافأة المذكورة قبل الرجوع على الطاعنة .

وحيث إن هذا النعي مردود بأنه غير منتج لأنه إن صح ما تدعيه الطاعنة من أن للشركة المعقودة في سنة ١٩٤٩ كيافاً مستقلاً عن المنشأة الفردية السابقة عليها إلا أنه لما كانت المادة ٤٨ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ تفيد أن الشارع وضع التزاماً على رب العمل الجديد بمسئوليته بالتضامن مع أصحاب العمل السابقين قبل العمال - ومن مقتضى هذا الإلتزام التضامني أنه لا يتعين توجيه الطلب الخاص به ابتداءً إلى صاحب العمل السابق - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى هذه النتيجة فإن النعي عليه يكون على غير أساس ويتمين رفضه .

وحيث إن الطاعنة نعت في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بحقها في فسخ عقد المطعون عليه دون مكافأة أو تعويض استناداً إلى المادة ٤٠ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ لإخلاله بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل إذ قصر في تموين البواخر في مواعيدها وفي تسليمها الكميات المتفق عليها وكان يورد إليها بضاعة ضارة بالصحة - كما وجد في أثناء العمل بحالة سكر بين - وأفشى أسرار الشركة لشركة منافسة لها - وقدمت الطاعنة المستندات المؤيدة لذلك وطُلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن المطعون عليه كان يعمل لصالح الشركة المنافسة حتى قبل خروجه من خدمة الطاعنة - ورغم تمسك الطاعنة بما تقدم أهدر الحكم هذا الدفاع والدليل عليه ورد رداً قاصراً مدعماً قضاءه باقتراض صحة المخالفات المنسوبة للمطعون عليه وقوله إنه كان على الطاعنة أن تواجهه بها عقب وقوعها طبقاً للمادة ٢/٢٩ من مرسوم القانون المشار إليه ولم تفعل - مع أن هذه المادة تتحدث عن توقيع الغرامات والعقوبات على العامل على نحو معين بشرط ألا يخفى على كشفها زمن معلوم أثناء الخدمة - وهو مجال آخر غير مجال تطبيق

المادة ٤٠ التي ارتكبت طيها الطاعة ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ تطبيق القانون ومسخ مستندات الدعوى وعاره قصور في التسبيب .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الحكم المطعون فيه عرض لطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق الذي قدمته الطاعة والمخالفات التي نسبتها للمطعون عليه - وأقام الحكم قضاءه في شأنها على ما استخلصه من أنها بغير دليل وأن في الأوراق ما يفيد عدم صحتها - ومجادلة الطاعن في ذلك غير مقبولة لملفها بتقدير أدلة الدعوى وما أورده الحكم في هذا الخصوص فيه الرد الضمني على هذا الطلب ولا يضيره ما استورد إليه بصدد المادة ٢/٢٩ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ من قوله "إنه لو كانت المخالفات صحيحة لكان يتعين على الشركة أن تواجه المستأنف عليه بها عقب وقوعها دون تسويق" - لأن هذا تريد لم يكن الحكم بحاجة إليه - ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

وحيث إن الطاعة نعت في السبب الثالث أنها طالبت أمام محكمة الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن المطعون عليه التحق عقب خروجه من خدمتها بخدمة الشركة المنافسة لها بمرتب شهري يزيد خمسة جنيهات عما كان يتقاضاه من الطاعة مما ينفي ركن الضرر المستوجب للتعويض تطبيقا للمادة ٢/٤٢ من قانون عقد العمل الفردي - ولم تستجب المحكمة لهذا الطلب وحكمت بالتعويض للمطعون عليه دون أن تبين وجه الضرر الذي أصابه بخفاء حكمها مشوبا بقصور التسبيب .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من الصورة الرسمية لمذكرة الطاعة المقدمة لمحكمة الاستئناف أنها تمسكت فيها بانتفاء الضرر عن المطعون عليه لالتحاقه عقب تركه خدمتها بخدمة شركة أخرى بمرتب شهري يزيد خمسة جنيهات عما كان يتقاضاه منها وأبدت استعدادها لإثبات هذه الواقعة باليئنة ولم ترد محكمة الموضوع على هذا الدفاع ولم تبين وجه الضرر الذي أصاب المطعون عليه من تركه خدمة الطاعة مكتفية في هذا الشأن بقولها "إن المدعى عليها (الطاعة) قد أخطأت بامتناعها عن دفع مرتب المدعى وأنها اضطرت به بذلك إلى ترك العمل فأصابه ضرر من جراء ذلك" ولما كان ذلك وكان الضرر من أركان المسئولية وثبوته شرطا لازما

لقيامها والحكم بالتعويض نتيجة لذلك وكانت الطاعة قد تمسكت في دفاعها بأن المطعون عليه لم يلحقه أى ضرر كما تقدم فإن الحكم المطعون فيه — وقد التفت عن هذا الدفاع ولم يعن بتدقيقه أو الرد عليه مع أنه دفاع جوهري يحتمل فيما لو ثبت أن يتغير معه وجه الرأى فى الدعوى — يكون مشوبا بقصور يبطله ويتعين نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث ان محصل السبب الرابع أن الطاعة طلبت من محكمة الاستئناف القضاء لها بتعويض قدره ١٠٠ ج قبل المطعون عليه لتوقيعه حجزا كيديا على مالها تحت يد الغير نظير كامل المبلغ المحكوم به ابتدائيا — فى حين ان الحكم الابتدائى لم يكن مشمولا بالنفاذ إلا بالنسبة لمبلغ ٣٧٢ ج — ومع أن التعويض المطلوب هو تضمينات ظهرت بعد الحكم المستأنف مما تجوز المطالبة به تطبيقا للمادة ٤١١ مرافعات فإن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول هذا الطلب ويكون بذلك قد أخطأ تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن طلب التعويض على هذه الصورة وبهذا الوضع الذى التزمته الطاعة أمام محكمة الاستئناف وفى مرحلة الطعن — هذا الطلب لا يدخل فى نطاق ما نصت عليه المادة ٤١١ من قانون المرافعات من جواز المطالبة بالتضمينات التى تزيد بعد صدور الحكم المستأنف .

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور المادة المستشارين : أحمد زكي محمد ،
وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(١٠٧)

الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٢٨ القضائية :

إعلان . "إعلان أوراق المحضرين" . نقض . "إعلان الطعن" .

بيان خطوات الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان ومصورته . إجراء جوهري . عدم
إجرائه على هذا الوجه موجب للإعلان . إثبات المحضر انتقاله لموطن المعلن إليه (المطعون عليه) وعدم
وجوده وإعلانه إياه بالقسم في اليوم التالي بينما لم يكن هذا الإجراء قد تم في هذا الوقت مما يدعو إلى
عدم التحقق من إثبات خطوات الإعلان على الوجه المقرر بالمادة ١٢ مرافعات . بطلان الإعلان .

إذا كان يبين من محضر إعلان الطعن أن المحضر أثبت انتقاله إلى موطن
المطعون عليه فوجده مغلقاً ومن ثم أعلنه بالقسم في اليوم التالي وأخطر منه بينما
هذا الإجراء لم يكن قد تم ولا اتخذ بعد وتماه أو عدم تماه في اليوم التالي
غيب واحتمال ما كان للمحضر أن يجازف بإثباته في تاريخ سابق على حصوله
وفي ذلك ما يدعو إلى عدم التحقق من إثبات خطوات الإعلان وإجرائه على
الوجه المقرر في المادة ١٢ من قانون المرافعات فإن هذا الإعلان يكون قد وقع
باطلاً (*) .

(*) راجع قض ١٤/٢/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني ص ١٣ ع ١ رقم ٣٥ "بيان خطوات
الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان ومصورته إجراء جوهري . إعلان الطعن في موطن المطعون
عليه وإعادة إعلانه في موطن العمدة مع تسليم الصورة إليه مما يتعذر معه التثبت من واقعة التسليم على
الوجه الذي قصده المادة ١٢ مرافعات . بطلان الإعلان . " راجع قض ١٨/٥/١٩٦١
مجموعة المكتب الفني ص ١٢ ع ٢ رقم ٧٦ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن -
تتحصل فى أن المطعون عليه أقام دعواه أمام محكمة العمال الجزئية بالإسكندرية
ضد جمعية الثبات والاتحاد بالإسكندرية طالبا إلزامها بأن تدفع له مبلغ ٢١٦ ج قيمة
مكافآته القانونية مع المصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .
وفى ١٩٥٥/١٠/٣٠ حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة
الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بالينة مدة خدمته لدى الجمعية وآخر أجر له
وسبب فصله وأجازت للمدعى عليها النفى بذات الطرق . وبعد تنفيذ هذا الحكم
دفعت الجمعية ببطلان إجراءات التحقيق وبسقوط حق المدعى فى المطالبة
بالمكافأة . وبجلسة ١٩٥٦/٥/٢٠ عدل المدعى طلباته إلى مبلغ ٣٧١ ج و ٩٥٢ م
فقضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة الإسكندرية
الابتدائية وقيدت بمجدولها برقم ١٠٢٨ سنة ١٩٥٦ عمال . وبجلسة ١٩٥٦/١٠/٢٨
قررت المحكمة إدخال وزارة التربية والتعليم خصما فى الدعوى واختصمها المدعى
طالبا الحكم فى مواجهتها بطلباته . وفى ١٩٥٨/١/٢٦ حكمت المحكمة حضوريا
(أولا) برفض الدفع بسقوط الدعوى (ثانيا) بإلزام جمعية الثبات والاتحاد
المدعى عليها بأن تدفع للمدعى فى مواجهة وزارة التربية والتعليم المدعى عليها
مبلغ ٣٧١ ج و ٩٥٢ م والمصروفات ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة
وشمات الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . واستأنفت الجمعية هذا الحكم لدى
محكمة استئناف الإسكندرية طالبة إلغاء وصف النفاذ وفى الموضوع إلغاء الحكم
المستأنف ومن باب الاحتياط تعديله إلى مبلغ ١١٢ ج مع إلزام المستأنف عليه
بالمصروفات والأتعاب عن الدرجتين وقيد استئنافهما برقم ٣٠ سنة ١٤ ق .
وفى ٢٩ من أبريل سنة ١٩٥٨ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا
وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف

ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعنت الجمعية في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصرت الطائفة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا . وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت نقض الحكم في خصوص الشق الثاني من السبب الثالث وفي جلسة المرافعة دفعت ببطلان الطعن .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن لأن المحضر أثبت في محضر الإعلان المؤرخ ٢٤ يناير سنة ١٩٦٢ أنه وجد سكن المطعون عليه مغلقا فأعلنه لقسم محرم بك في حين أن تسليم الإعلان للقسم لم يتم إلا في ٢٥ يناير سنة ١٩٦٢ .

وحيث أن هذا الدفع في محله ذلك أنه يبين من الأوراق أن المحضر عندما انتقل لإعلان المطعون عليه في موطنه أثبت في محضر الإعلان المؤرخ ٢٤ يناير سنة ١٩٦٢ أنه وجد مغلقا كما أثبت في نفس المحضر أنه أعلن المطعون عليه لقسم محرم بك في ١/٢٥/١٩٦٢ وأخطر عنه في تاريخه " بينما لم يكن هذا الإجراء قد تم ولا اتخذ بعد وتماه أو عدم تماه في اليوم التالي غيب واحتمل ما كان للمحضر أن يجازف بإثباته في تاريخ سابق على حصوله إذ الثابت أنه تم في اليوم التالي ، وفي ذلك ما يدعو إلى حدم التحقق من خطوات الإعلان وإجراءاته على الوجه المقرر في القانون والذي قصده المادة ١٢ مرافعات بقولها " وعلى المحضر أن يبين كل ذلك في حينه بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته " ليكون شاهدا على صحة مادونه وخصما للمحضرين على ألا يهملوا في القيام بالإعلان وهو إجراء هام يترتب عليه كسب حقوق وإضاعة حقوق - ولما تقدم يتعين الحكم ببطلان الطعن

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ،
وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(١٠٨)

الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٢٨ القضائية :

عمل . ” عقد العمل المشترك “ . ” لأئحة العمل الصحفي “ . نقابات .
” نقابة الصحفيين “ . ” شرط القيد بجدولها “ .

يشترط لقيد الصحفي في جدول النقابة — وفقا للقانون ١٨٥ سنة ١٩٥٥ — أن يكون محترفا
غير مالك لصحيفة أو وكالة أنباء . قصر القيد على الصحفيين المحترفين دون أصحاب الصحف ووكالات
الأنباء .

استبقاء الشارع في المادة ٧٤ من القانون ١٨٥ سنة ١٩٥٥ حقوق الصحفيين وامتيازاتهم
المقررة من قبل بلائحة العمل الصحفي . لا يشترط في التمتع بهذه الحقوق والامتيازات قبل أصحاب
الصحف أو وكالات الأنباء أن يكون هؤلاء مقيدين بجدول نقابة الصحفيين .

تشرط المادة ١١ من القانون رقم ١٨٥ سنة ١٩٥٥ لقيد الصحفي في جدول
نقابة الصحفيين أن يكون محترفا غير مالك لصحيفة أو وكالة أنباء . ومفاد
ذلك أن الشارع قد قصر القيد على الصحفيين المحترفين واستبعد ملاك الصحف
ووكالات الأنباء فلذا كان يبين من المادة ٧٤ من القانون المذكور أن الشارع
قد استبقى للصحفيين حقوقهم وامتيازاتهم التي كانت مقررة لهم بلائحة عقد
العمل الصحفي (*) فإنه لا يشترط في التمتع بهذه الحقوق والامتيازات قبل أصحاب
الصحف ووكالات الأنباء أن يكون هؤلاء الآخرون مقيدين بجدول النقابة .

(*) راجع قض ١٩٦٠/١٠/٢٠ بمجموعة المكتب الفني س ١١ رقم ٧٨ ” لأئحة العمل
الصحفي . بماؤها نتيجة لأحكامها دون أن يمس إلغاء القانون الذي صدرت تنفيذا له إعمالا للمادة
١/٧٤ من القانون رقم ١٨٥ سنة ١٩٥٥ المدللة بالقانون رقم ٢١٦ سنة ١٩٥٨ “ . وراجع
قض ١٩٥٩/١/٢٩ بمجموعة المكتب الفني س ١٠ رقم ١٣ ” أن نقابة الصحفيين بحكم تكوينها
الذي أضفاه عليها القانون رقم ١٠ سنة ٤١ الملني كان لها طابع مزدوج خاص إذ تجمع في تكوينها
بين فريق أصحاب الصحف ومحرريها . ولما ألغى هذا القانون بالقانون رقم ١٨٥ سنة ١٩٥٥
أصبحت نقابة الصحفيين قاصرة على الصحفيين دون أصحاب الصحف “ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٥٦ عمال كلى محكمة القاهرة الابتدائية ضد وكالة الأنباء العربية طالبا إلزامها بأن تدفع له مبلغ ٢٤١٣ ج و ٨١١ مليا من ذلك مبلغ ١٢٧١ جنيها و ٢٥٠ مليا مكافأة نهاية الخدمة ١٢٧ ج و ٤٢٥ مليا مقابل اجازة ١٠١٥٤ ج و ١٣٦ مليا علاوة غلاء معيشة — مع المصاريف والأتعاب — مؤسسا دعواه على أنه التحق بخدمة هذه الوكالة وظل يعمل فيها بوظيفة محرر ومترجم منذ سنة ١٩٤١ حتى انتهى عقده معها فى مارس سنة ١٩٥٦ وأنه يستحق تلك المكافأة ومقابل الاجازة طبقا للأئحة نقابة الصحفيين — وعلاوة الغلاء تطبيقا للأمر العسكرى — وبتاريخ ١٩٥٦/١١/٣ حكمت المحكمة بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للطاعن مبلغ ٥٦٩ ج و ٥٢٠ م والمصاريف المناسبة — وأعفته من باقى المصاريف مع المقاصة فى أتعاب المحاماة — وبنت حكمها على أنها غير مختصة بالفصل فى طلب إحاطة غلاء المعيشة — وعلى إستبعاد تطبيق لأئحة نقابة الصحفيين — وطبقت على النزاع أحكام قانون عقد العمل الفردى على أساس أن المدعى استقال من الخدمة وسلمت له المدعى عليها بمبلغ ٥٠٨ ج و ٥٠٠ م مكافأة بدلا من مبلغ ٥٠٦ ج و ٦٨٢ مليا المستحق له طبقا لهذا القانون — كما سلمت بمبلغ ٦١ ج و ٢٠ م مقابل الاجازة بدلا من مبلغ ٥٩ ج و ١٠ م الذى يستحقه عملا بذلك القانون — فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٣٦ لسنة ٧٣ ق إستئناف القاهرة فيما قضى به من قيمة المكافأة ومقابل الاجازة — وبتاريخ ١٩٥٧/١١/٣٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف وألزمت الطاعن بالمصروفات ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة — وقد طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية وباجلسة المحددة لنظره طلب الطاعن نقض الحكم وطلب الحاضر عن الحراسة العامة ووزارة الخزانة رفض الطعن —

ولم يقدم المطعون عليه الأخير (السيد توماس وسل ليتل المدير العام لوكالة الأنباء العربية) دافعا — وصحمت النيابة على طلب رفض الطعن .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن نعى على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أن لائحة الصحفيين إنما تسرى على أعضاء نقابة الصحفيين المقيدين بها سواء كانوا صحفيين أو أصحاب صحف ووكالات أنباء طبقا للمادة ٢٤ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٤١ ولم تكن وكالة الأنباء المطعون عليها عضوا مقيدا بالنقابة — وهو خطأ في تطبيق القانون لأن نص المادة ٢٤ المشار إليها لا يعنى بأعضاء النقابة الذين تسرى عليهم اللائحة إلا الصحفيين وخدم دون أصحاب الصحف ولم يكن القانون المذكور يسمح بقيد وكالات الأنباء كأعضاء بجدول النقابة — وقد حظر القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ إجراء قيد غير الصحفيين المحترفين بالجدول وأبقى في المادة ٧٤ منه على امتيازات الصحفيين المقررة بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٤١ ولما كان الطاعن من الصحفيين المقيدين طبقا للقانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ فيكون تطبيق أحكام لائحة استخدام الصحفيين عليه مقرا بذلك القانون .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه لما كانت المادة ١١ من القانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ قد اشترطت لقيد الصحفي في جداول النقابة أن يكون صحفيا محترفا غير مالك لصحيفة أو وكالة أنباء ومفاد ذلك أن الشارع قد قصر القيد على الصحفيين المحترفين واستبعد ملاك الصحف ووكالات الأنباء . وكان يبين من المادة ٧٤ من القانون المشار إليه أن الشارع استبقى للصحفيين حقوقهم وامتيازاتهم التي كانت مقررة لهم بلائحة عقد العمل الصحفي فإنه بذلك لا يشترط في التمتع بهذه الحقوق والامتيازات قبل أصحاب الصحف ووكالات الأنباء أن يكون هؤلاء الآخرون مقيدين بجدول النقابة — وإذا جانب الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون ويتعين نقضه .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ المستشار محمد متولى عتلم ، وبحضور السادة المستشارين محمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد اللطيف مرمي .

(١٠٩)

الطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٢٦ القضائية :

تنفيذ عقارى . ”إجراءات نزع الملكية فى القانون المختلط“ .

استقر قضاء المحاكم المختلطة — ما للقاء — على أن إجراءات نزع الملكية إنما توجه إلى المدين ولو كان العقار المزروع ملكيته فى يد حائز ، اكتفاء بإنذاره بالدفع أو التخلية . وهو المزداد فى ظل القانون المختلط الذى كان يحكم العلاقة القائمة بين المصريين والأجانب إذا اختلفت جنسياتهم . وجوب الاستهداء بما استقر عليه قضاء المحاكم المختلطة حتى تاريخ إلغاء النظام القضائى المختلط فى ١٥/١٠/١٩٤٩ . قضاء الحكم المطعون فيه بإعلان إجراءات نزع الملكية وحكم مرمى المزداد لعدم توجيهها إلى الحائز مخالفا لما جرت عليه المحاكم المختلطة . خطأ فى تطبيق القانون .

استقر قضاء المحاكم المختلطة والدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف من قبل على أن إجراءات نزع الملكية إنما توجه إلى المدين ولو كان العقار المزروع ملكيته فى يد حائز اكتفاء بإنذاره بالدفع أو التخلية . فإذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الأطيان المزروعة ملكيتها قد رسا مرادها على الطامس فى ظل القانون المختلط — الذى كان يحكم العلاقة بين المصريين والأجانب إذا اختلفت جنسياتهم ، فإنه كان يتعين على الحكم أن يستهدى فى قضائه بما جرت عليه أحكام المحاكم المختلطة لا أن يخالفها إلى قاعدة أخرى غير تلك التى كانت سائدة فى تلك المحاكم حتى تاريخ إلغاء النظام القضائى المختلط فى ١٥/١٠/١٩٤٩ ، وهو إذ قضى بإعلان إجراءات نزع الملكية وحكم مرمى المزداد لعدم توجيهها إلى الحائز مخالفا ما استقر عليه قضاء المحاكم المختلطة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(١) لارن فى القانون الجديد م ٦٢٦ مرافعات و ١٠٧٢ مدنى . دراجع قض ١٩٥٦/٣/٨
بجمرة المكتب الفنى ص ٧ رقم ٤٤ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٠٣ سنة ١٩٤٧ كلى ضد المطعون عليهم أمام محكمة طنطا الابتدائية بطلب تثبيت ملكيته إلى ١ ف و ١ ط الموضحة الحدود والمعلم بصحيفة افتتاح الدوى وكف منازعتهم له فى ملكية هذا القدر وتسليمه إليه مع إلزامهم متضامين بأن يدفعوا له ريعه بواقع ٢٥ ج للفدان الواحد سنويا من ١٩٤٥/٥/٢٦ حتى التسليم ثم طلب احتياطيا فى مذكرته المقدمة لمحكمة أول درجة تثبيت ملكيته إلى هذا القدر شيوما فى ٣ ف و ١٢ ط شيوما فى ٣ ف و ١٢ ط ١٦ من المينة بالعريضة وقال الطاعن فى بيان دعواه إن شركة كازولى اتخذت إجراءات نزع ملكية ضد مدينها احمد فتح الله دويدار وقطب بسيونى وآخرين من ٢ ف و ١٢ ط شيوما فى ٣ ف و ١٢ ط ١٦ من المينة بالعريضة واتته هذه الإجراءات بصدور حكم محكمة مزادات اسكندرية المختلطة فى الدعوى رقم ٤٤٢ سنة ٦٣ ق بتاريخ ١٩٤٥/٤/٢٥ برسو مزاد هذا القدر على الطاعن وتسلمه بمحضر تسليم رسمى فى ١٩٤٥/٥/٢٦ — وأنه لما كانت المطعون عليها الأخيرة (السيدة عزيزة مصطفى الشيخ) تملك باقى القطعة . وكان باقى المطعون عليهم وهم ورثة المرحوم السيد احمد سليم ينازعونه فى ملكية ١ ف و ١ ط من القدر الذى رسا مزاده عليه فقد اضطر لاقامة هذه الدعوى ضدهم . ودفع الورثة المذكورون بأن القدر موضوع الدعوى مملوك لهم بمقتضى عقد بيع مسجل صادر من قطب بسيونى لمورثهم وبتاريخ ١٩٤٨/٥/١٥ قضت المحكمة بنسب مكتب الخبراء الحكومى بالغربية للتحقق مما تركه المرحوم السيد أحمد سليم مورث المطعون عليهم وبيان ما تزعت ملكيته بمعرفة كازولى وشركاه من أطيان قطب بسيونى دويدار مع تطبيق عقد البيع الذى تقدم به المرحوم بدر السيد أحمد سليم (مورث المطعون عليها الثانية) وحكم رسو المزاد على الطبيعة وتحقيق

وضع اليد ومدته وسببه . وقدم الخبير تقريره منتهيا فيه إلى أن الطاعن لم يضع اليد إلا على ١ ف و ١٢ ط ونازعه ورثة المرحوم السيد أحمد سليم في الباقي بحجة مشترى مورثهم له من قطب بسيوني دويدار بموجب العقد المسجل في سنة ١٩٣٦ — وأنه بتطبيق المستندات على الطبيعة وجد أن عند البيع يدخل ضمن حكم رسو المزاد وأن الورثة يضعون اليد على فدان منذ سنة ١٩٣٦ للآن . وبتاريخ ١٩٥٣/٦/٢٧ أعادت المحكمة المأمورية لمكتب الخبراء لتقدير الربع ابتداء من ١٩٤٥/٥/٢٦ ... وبعد أن باشر الخبير المأمورية وقدم تقريره قضت محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٥٤/١١/٢٨ برفض الدعوى وألزمت المدعى (الطاعن) المصروفات ... وأقامت المحكمة قضاءها على ما يلخص في أن المرحوم السيد أحمد سليم مورث المطعون عليهم عدا الأخيرة حل محل الدائن المرتين حيازيا (مبروكة عبد الحق دويدار بصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر) . وأن حكم رسو المزاد لا يظهر العين الراسي مرادها من الرهن الحيازي فلا يملك الطاعن إخراج ورثة المرحوم السيد أحمد سليم من العين حتى يوفى اليهم دين الرهن الجارى كما أن للورث فضلا عن ذلك حق ملكية على الفدان موضوع النزاع بموجب العقد المسجل في ١٩٣٦/٥/٦ — وأن محضر الحجز العقارى قد سقط بمضى أكثر من ١٦٠ يوما دون أن يسجل . وأن إنذار الحائز قد سقط بمضى ثلاث سنوات بين توجيهه في ١٩٣٨/٤/٧ وصدر حكم مرمى المزاد في ١٩٤٥/٤/٢٥ خصوصا وأن المورث توفى في ١٩٣٩/٤/٢٢ ولم ينذر ورثته من بعده ولم يمثلوا في الإجراءات . وأنه لا محل لما تمسك به الطاعن من أن الورثة قد أعلنوا — بإجراءات التوزيع وبالقائمة النهائية التى حررت فيه لأن حجية قائمة التوزيع قاصرة على ما تبينه من تقدير ديون الدائنين وترتيب درجاتهم . وأن للحائز فضلا عن أوجه البطلان الخاصة به الحق فى التمسك بكافة أوجه البطلان التى كان لادين أن يتمسك بها وأن هذا البطلان جوهرى وله أن يتمسك به فى أية حالة كانت عليها الإجراءات حتى بعد رسو المزاد وأنه من ناحية أخرى فلم تثبت ملكية الطاعن للعقار موضوع الدعوى واستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٢ سنة ٥ ق أمام محكمة استئناف طنطا طالبا إلغاءه والحكم أصليا بتثبيت ملكيته لمقدار ١ ف و ١ ط الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى ... واحتياطا بتثبيت ملكيته إلى ١ ف و ١ ط شيوا فى ٣ ف و ١٢ ط و ١٦ س الموضحة بتقرير الخبير المودع

بملف الدعوى الابتدائية وبتاريخ ١٩٥٦/٥/٢٩ قضت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وإلزام رافعه (الطاعن) بالمصروفات ... وأقامت قضاءها على أن إجراءات حكم مرمى المزايدة وقعت باطلة لعدم اتخاذها في مواجهة حائز العقار المرحوم السيد أحمد سليم وورثته مما يبنى عليه بطلان حكم رسو المزايدة ومن ثم لا يصالح أساسا لطلب الملكية . فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض — وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٩٦١/٣/٥ وصمم الطاعن على ما جاء بقرار الطعن وطاب الإحالة وصممت النيابة على ما جاء بمذكرتها وطلبت رفض الطعن فتمت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى الدائرة المدنية والتجارية — وبعد استيفاء الإجراءات انماية للإحالة قدمت النيابة مذكرة تكميلية صممت فيها على رأيها الوارد بمذكرتها الأولى وعرض الطعن على هذه الدائرة بجلسته ١٩٦٢/٤/٢٦ فصمم الطاعن على طلب نقض الحكم المطعون فيه وطلب المطعون عليهما الخامس والسادس رفض الطعن — كما أصرت النيابة على رأيها وطلبت رفض الطعن .

ومن حيث إن الطاعن ينعى في السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه إذ أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على أن إجراءات نزع الملكية وحكم مرمى المزايدة المترتب عليها قد وقعت باطلة لأن شركة كازولي اتخذت إجراءات حجز العقارى في مواجهة المدين وحده واكتفت في شأن الحائز وهو مورث المطعون عليهم السبعة الأولين بإصدار الدفع أو التخلية مع أنه كان يتعين عليها توجيه الإجراءات إليه قد أخطأت في تطبيق القانون — ذلك أن الحكم خالف الرأي الذى ثبت عليه القضاء المختلط والذى قرره الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة بحكمها الصادر بتاريخ ١٩١٨/١/١٠ من أن هذه الإجراءات توجه إلى المدين مع الاكتفاء بإصدار الحائز بالدفع أو التخلية وأنه وإن تكن أحكام الدوائر المجتمعة لا تعتبر في ذاتها كقوانين تشريعية أو منشئة لنصوص مبتدئة إلا أنه لما كانت تلك الدوائر هي الهيئة العليا التي تقول الكلمة الأخيرة في تطبيق القوانين وتفسيرها تفسيراً يلزم كافة المحاكم . وكان رسو المزايدة على الطاعن قد تم في ظل هذا المبدأ المقرر فقد كان لزاما على محكمة الاستئناف أن تطبق القانون على أساس التفسير الذى قضت به الدوائر المجتمعة لا على أساس أى تفسير آخر ولا على أساس

ما يبدو للحكمة من نص المادتين ٦٢٦ مرافعات و ١٠٧٢ مدنى إذ هما نصان مستحدثان لا يتفقان والنصوص القانونية القديمة كما أن الحكم أخطأ في تطبيق قواعد التفسير ذلك أن الخصومات والدعاوى هي عقود قضائية قصد المتعاقدون منها أن يتبعوا التفسير الذى جرى عليه العرف القضائى من قبل فإذا ما خالف الحكم هذه القواعد التى سبق لحكم الدوائر المجتمعة سالف الذكر تقريرها والتى قصد الخصوم الخضوع لها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف رغم تسليمها بأن قضاء المحاكم المختلطة قد ثبت على أن إجراءات نزاع الملكية يجب أن توجه إلى المدين وأنه لا محل لتوجيهها إلى الحائز اكتفاء بانذاره بالدفع أو التخلية وأن الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة بحكمها الصادر بتاريخ ١٠/١/١٩١٨ قد أقرت هذه القاعدة رغم تسليم المحكمة بذلك فى حكمها حادت وصرحت بأنها تخالف هذا الرأى وتأخذ برأى الفقه القائل بوجوب توجيه هذه الإجراءات إلى الحائز . ولما كان الثابت من وقائع النزاع ومن بيانات الحكم المطعون فيه أن الأطيان موضوع الدعوى قد وسا مزادها على الطامن فى الدعوى رقم ٤٤٢ سنة ٦٣ مختلط بتاريخ ٢٥/٤/١٩٤٥ فى ظل القانون المختلط الذى كان يحكم العلاقة القائمة بين المصريين والأجانب إذا اختلفت جنسياتهم وكان الرأى مستقرا فى المحاكم المختلطة بما فيه قضاء الدوائر المجتمعة لمحكمة استئنافها الصادر فى ١٠/١/١٩١٨ على أن إجراءات نزاع الملكية توجه إلى المدين حتى ولو كان العقار المتروك ملكيته فى يد حائزا كتفاء بانذاره بالدفع أو التخلية مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه أن يستهدى فى قضائه بما جرت عليه أحكام المحاكم المختلطة لا أن يخالفها إلى قاعدة أخرى غير تلك التى كانت سائدة فى تلك المحاكم حتى تاريخ إلغاء النظام القضائى المختلط فى ١٥/١٠/١٩٤٩ لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على القول ببطلان إجراءات نزاع الملكية وبالتالي حكم رسو المزاد لعدم توجيه هذه الإجراءات إلى

الحائز مخالفًا بذلك ما استقر عليه قضاء المحاكم المختلطة على النحو السابق بيانه
فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى
أسباب الطعن .

ومن حيث إنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه رأى فى الأسباب التى
أوردها غناء من التعرض لمناقشة أسباب الحكم الابتدائى فلم يحل إليها فى قضائه
وإذا كان قضاء الحكم المذكور يقوم على أسباب بعضها قانونى يخالطه واقع فانه
يتعين مع نقض الحكم المطعون فيه إحالة القضية إلى محكمة الاستئناف .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/المستشار محمد متولى حاتم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني حاتم ،
ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد الطيف مرمي .

(١١٠)

الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) عقد . ” تفسير العقد “ . محكمة الموضوع . حكم ” قصور “ .
” ما يعد كذلك “ .

لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير المستندات وصيغ العقود والشروط المختلف
عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارات
العقد تحمل المعنى الذي حصلته محكمة الموضوع من مصادرها . اعتماد الحكم المطعون فيه فيما
استخلصه من العقد على المعنى الظاهر له مع بيان الإعتبارات المقولة المزدية إلى ما ذهب
إليه لا مخالفة للقانون ولا يشوبه قصور .

(ب) نقد . توريد . ” الإلتزام بتقديم ترخيص الإستيراد “ . تعويض .

الإلتزام بتقديم ترخيص الإستيراد لمعهد الوريد لا يتضمن بذاته وبطريق الزوم
تعهد المستورد تمكين المورد من الحصول على الدولارات اللازمة ومن فتح الاعتماد بالترخيص
له . ليس في نصوص القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ أوفى قرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧
ما يفرض على الملتزم بتقديم ترخيص الإستيراد واجب تمكين المتعاقد مع الصادر باسمه
هذا الترخيص من تحويل العملة الأجنبية اللازمة إلى الخارج . خلو شروط التعاقد من
الإلتزام بالضمان في حالة تعطيل مفعول ترخيص الإستيراد قبل انتهاء مدته بفعل غير
فعل المستورد . عدم التزامه قانونا بهذا الضمان .

(ج) قانون . ” التفويض التشريعي “ . قرار إداري . ” أركانه “ . ” عيب
عدم الإختصاص “ . نقد .

لا يجوز لسلطة أدنى في مداخل التشريع إلغاء أو تعديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة
أعلى أو إضافة أحكام جديدة إليها إلا بتفويض خاص من السلطة العليا أو من القانون
صدر قرار إداري خارج عن نطاق التفويض المخول لمن أصدره بمجمله مشوبا بعيب عدم
الإختصاص .

(د) قرار إدارى . ” مسئولية الإدارة عن التضمينات “ . ” رابطة السببية بين العيب والضرر “ .

عيب عدم الإختصاص فى القرار الإدارى وإن كان يكفى فى ذاته لبرير إلغاء من القضاء الإدارى إلا أنه بالنسبة لمسئولية الإدارة عن التضمينات ينبغى توافر رابطة السببية بين هذا العيب والضرر المندعى به . وقوع الضرر حتما سواء عن طريق القرار المعيب أو القرار السليم . صحة موضوع القرار الإدارى . انتفاء رابطة السببية بين العيب والضرر ولا محل مع ذلك لطلب التعويض .

١ — لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير المستندات وصيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه هى أوفى بمقصود المتعاقدين واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها . ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كانت عبارات العقد تحتل المعنى الذى حصلته محكمة الموضوع منها . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فيها استخلاصه من العقد على المعنى الظاهر له وبين الاعتبارات المعقولة المؤدية إلى ما ذهب إليه فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور .

٢ — مجرد التزام مصلحة السكك الحديدية بتقديم ترخيص الاستيراد للطاعنة (التى اتفقت معها على توريد أشياء لها) لا يتضمن بذاته وبطريق اللزوم تعهد هذه المصلحة بتمكين الطاعنة من الحصول على الدولارات اللازمة ومن فتح الاعتماد بالترخيص للموردين . وليس فى أحكام القانون رقم ٨٠ سنة ١٩٤٧ الخاصة بالرقابة على عمليات النقد الأجنبى ولا فى قرار وزير المالية رقم ٥١ سنة ١٩٤٧ ما يفرض على الملتزم بتقديم ترخيص الاستيراد واجب تمكين المتعاقد معه الصادر باسمه هذا الترخيص من تحويل العملة الأجنبية اللازمة إلى الخارج بل إن هذا الترخيص كان عند صدوره كافيا بذاته لإجراء التحويلات إلى الخارج أداء لثمن البضائع المستوردة به وذلك عن طريق أحد المصارف المرخص لها بمزاولة عمليات النقد الأجنبى . ومن ثم فإذا كانت شروط التعاقد قد خلت — مما يلزم مصلحة السكك الحديدية بالضمان فى حالة تعطيل مفعول ترخيص الاستيراد قبل انتهاء مدته بفعل غير فعلها الشخصى ، فإنها لا تكون ملزمة قانونا بهذا الضمان .

٣ — من المقرر أنه لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغى أو تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضيف إليها أحكاماً جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون . فإذا كان القرار الوزاري رقم ٥١ سنة ١٩٤٧ الذي نص على قيام المصارف بإجراء التحويلات دون الرجوع إلى اللجنة العليا لمراقبة النقد قد خول اللجنة العليا سلطة وضع وإصدار التعليمات التي يقتضيها حسن سير الأعمال فيما يتعلق بعمليات النقد الأجنبي وكان قرار اللجنة العليا بوجوب رجوع المصارف إلى مراقبة النقد في حالة فتح اعتمادات أو إجراء مدفوعات بالدولارات الأمريكية أو بالاسترليني ، ليس من قبيل القواعد اللازمة لضمان حسن سير الأعمال فإن قرارات اللجنة العليا ومراقبة النقد بإيجاب رجوع المصارف إلى مراقبة النقد في هذه الحالة يكونان مشوين بعيب عدم الاختصاص (*) .

٤ — عيب عدم الاختصاص الذي يشوب القرار الإداري وإن كان يكفي في ذاته لتبرير إلفائه من القضاء الإداري إلا أنه في خصوص مسئولية الإدارة عن التضمينات ينبغي توافر رابطة السببية بين هذا العيب والضرر المدعى به ، ومن ثم فإذا كان العيب لا ينال من صحة القرار الإداري من حيث موضوعه لقيام ظروف كانت تبرر إصداره وتداركت جهة الإدارة العيب بإصدار قرار إداري لاحق ، وكان الضرر المترتب على عيب عدم الاختصاص واقع لا محالة سواء عن طريق القرار المعيب أو القرار السليم فإنه لا محل لطلب التعويض لانتفاء رابطة السببية بين العيب والضرر .

(*) راجع قض ١٧/١٢/١٩٥٩ مجموعة المكتب الفني من ١٠ رقم ١٢٤ " لا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع " (المادة ٢ مدني) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وبقى أوراق الطعن —
تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت فى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٨ الدعوى
رقم ٢٨١٦ سنة ١٩٤٩ كلى القاهرة ضد المطعون عليها الأولى انتهت فيها إلى
طلب الحكم بالإلزام الأخيرة بأن تدفع لها على سبيل التعويض مبلغ ٦٤٩١٨ جنيها
وفوائده القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية . وبتاريخ ١٥ من أغسطس
سنة ١٩٤٩ اختصمت فى الدعوى وزارة المالية المطعون عليها الثانية وطلبت
أن يقضى عليها بنفس الطلبات بالتضامن مع مصلحة السكة الحديدية المطعون
عليها الأولى وقالت الطاعنة فى بيان دعواها إنه فى ٦ من أغسطس سنة ١٩٤٧
تعاقدت مع هذه المصلحة على أن تورد إليها مائة ألف فلنكة من خشب البتش باين
تستورد من الولايات المتحدة الأمريكية بسعر ٢١٠ قروش للقطعة الواحدة وعلى
أساس سعر الدولار ٢٤,٣ قرشا وسعر الجنيه الاسترلى ٩٧,٥ قرشا وبحيث يكون
كل تغيير فى هذين السعرين لحساب المصلحة أو عليها . واتفق على أن يتم
التسليم خلال خمسة شهور من تاريخ الحصول على ترخيص الاستيراد والعملية
الأجنبية والتزمت مصلحة السكة الحديدية فى العقد بأن تسلم الطاعنة ترخيص
الاستيراد اللازم فى أقرب فرصة وكان هذا الترخيص يكفى بذاته لتحويل العملة
الأجنبية إلى الخارج ثمنا للبضائع التى تستورد بموجب طوال مدة سريانه وهى
شهران ودون الرجوع إلى اللجنة العليا أو مراقبة النقد وذلك بالتطبيق لقرار وزير
المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ وقد قامت المصلحة بتاريخ ١٠ من أغسطس
سنة ١٩٤٧ بتسليم الطاعنة ترخيص استيراد يحمل تاريخ ٩ من الشهر المذكور
وبادرت الطاعنة على الفور باتخاذ الخطوات اللازمة لفتح الاعتماد للوردين فتقدمت
إلى البنك العثمانى وهو من المصارف المرخص لها بتحويل النقد الأجنبي طالبة
فتح هذا الاعتماد بموجب ترخيص الاستيراد وقبل أن ينتهى البنك من إتمام

الإجراءات اللازمة لذلك فوجئت الطاعنة في ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٧ بإلغاء ترخيص الاستيراد المسلم إليها ولما يمض على صدوره عشرة أيام وتعللت مراقبة النقد في هذا الإلغاء بقرار الحكومة البريطانية الصادر في ٢٠ من الشهر المذكور بإيقاف تحويل الاسترليني إلى دولارات في منطقة الدولارات وذهبت المساعي التي بذلتها الطاعنة للعدول عن هذا الإلغاء أو الحصول على ترخيص استيراد جديد سدى الأمر الذي ترتب عليه عدم تنفيذ التعاقد . ومسئولية ذلك كما تقول الطاعنة ، تقع على عاتق مصلحة السكك الحديدية ووزارة المالية لذلك أقامت ضدهما الدعوى تطالبهما فيها بالتعويض عما فاتها من الكسب ممثلا في الفرق بين الثمن الذي كانت قد تعاقدت عليه مع المصلحة المذكورة والثمن الذي كان قد اتفقت مع الشركة الأمريكية على أن تشتري به منها — واحتفظت الطاعنة لنفسها بالحق في المطالبة بما عسى أن تطالبها به هذه الشركة من تعويض بسبب عدم تنفيذ الصفقة . وفي ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة الابتدائية برفض الدعوى فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٧٩ سنة ٦٩ ق وبتاريخ ٢ من يناير سنة ١٩٥٥ قررت محكمة الاستئناف انتقال أحد أعضائها إلى مكتب الاستيراد والتصدير ومكتب مراقبة النقد للاطلاع على الأوراق الخاصة بترخيص الاستيراد والأمر الصادر من مراقبة النقد على إثر صدور قرار الحكومة البريطانية بإيقاف قابلية الاسترليني للتحويل بعملات أخرى . ونفذ هذا القرار ثم حكمت المحكمة في ١٦ من أبريل سنة ١٩٥٦ بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير تاريخه ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٥٦ . وعرض الطعن على دائرة الفحص بجلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بالمذكرة التي قدمتها وطلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد لنظرة أخيرا جلسة ١٢/٤/١٩٦٢ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق وصمم الخصوم على ما ورد في مذكراتهم .

وحيث إن الطاعنة جعلت أسباب طعنها من شقين الأول خاص بما قضى به الحكم المطعون فيه في شأن عدم مسؤولية مصلحة السكة الحديدية والشق الثاني

خاص بما قضى به هذا الحكم في خصوص عدم مسئولية وزارة المالية (مراقبة النقد) — وتنعى الطاعنة في الشق الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور في التسبيب في وجهين الأول — ويتحصل في أن الطاعنة أقامت مسئولية مصلحة السكة الحديدية على كونها أخلت بالتزام عقدي ترتب في ذمتها بموجب عقد التوريد الذي أبرم بينهما — هو الالتزام بأن تقدم إلى الطاعنة ترخيصا بالاستيراد وأوضحت الطاعنة أن مضمون هذا الالتزام أو محله ليس تقديم ذات ورقة الترخيص وإنما هو تمكين الطاعنة من الحصول على الدولار ومن فتح الاعتماد به تمكينا يظل نافذا طوال المدة المقررة قانونا لمرىء مفعول ترخيص الاستيراد وهي شهران بمعنى أن الالتزام بتقديم هذا الترخيص ينطوي قانونا على الالتزام بضمان مريء مفعوله لمدته كاملة فإذا حصل التعرض أثناء هذه المدة كان الملتزم مكلفا قانونا بأن يدفع هذا التعرض وإلا كان مخلا بالتزامه — ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة قبل مصلحة السكة الحديدية على ما قاله من أن أوراق التعاقد ليس في ألقاظها ما يلزم المصلحة بأن تمكن الطاعنة من الحصول على الدولارات اللازمة لدفع ثمن الأخشاب المستوردة أو فتح الاعتماد الذي يخول لها ذلك قولاً من الحكم بأن كل ما التزمت به المصلحة هو أن توافي الشركة الطاعنة بترخيص الاستيراد اللازم وقد أبرأت ذمتها من هذا الالتزام بتسليم الترخيص المؤرخ ١٩٤٧/٨/١٠ للشركة مستوفيا للأوضاع المقررة لئله وأنه إذا كان هذا الإذن قد أوقف أو تعطل بفعل مراقبة النقد كما تقول الطاعنة فإن مصلحة السكة الحديدية وهي مصلحة مستقلة لها ميزانيتها الخاصة لا تكون مسئولة عن هذا التعطيل — لما كان ذلك فإن الحكم يكون قد أخطأ تعريف مضمون الالتزام بتقديم ترخيص الاستيراد كما تدل عليه أحكام قانون النقد وقرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ المنفذه وقد أدى به هذا الخطأ في تفهم الأثر القانوني لترخيص الاستيراد إلى مخالفة قانون العقد ومسح دلالة فقد أغفل الحكم بذلك التزاماً جوهرياً ما كان العقد ليتم بدونه وليس أدل على الصفة الجوهرية لهذا الالتزام من خطاب المصلحة الذي وجهته في ١٩٤٧/٨/٧ إلى وزارة المالية (مراقبة النقد) تنبيه فيه إلى ما اشترطه الموردون من ضرورة الحصول على ترخيص الاستيراد لإمكان فتح الاعتمادات ولقد مسح الحكم دلالة هذا الخطاب إذ قال

بأن توجيهه كان من قبيل المساعدة للطاعة وأن هذه المساعدة لم تكن وليدة الالتزام — وتضيف الطاعة أن ذمة المصلحة لا تبرأ من تنفيذ الالتزام لمجرد تدخل من جانب الغير طالما أن هذا التدخل لا يصل إلى مرتبة القوة القاهرة وإذا كان الحكم قد توهم أن تدخل مراقبة النقد بتعطيل الترخيص أو وقفه يرقى إلى مرتبة السبب الأجنبي فإنه يكون قد أخطأ فهم معنى السبب الأجنبي في عرف القانون ذلك أن مراقبة النقد لا تعتبر من الغير بالنسبة إلى مصلحة السكة الحديدية فكل منهما فرع من فروع الحكومة والحكومة هي الشخصية المعنوية التي تترتب في ذمتها الحقوق والالتزامات التي تعقدها فروعها المختلفة ولا تتغير هذه الحقيقة لمجرد أن يكون التعاقد باسم الفرع فإن ذلك لمجرد التنظيم الداخلي وليس لاستقلال كل فرع بذمة مالية خاصة ولم يصادف قول الحكم بوجود ميزانية مستقلة لمصلحة السكة الحديدية محله من الصواب لا من الوجهة القانونية ولا من جهة الواقع فإن هذه المصلحة لا تستقل بشخصية معنوية عامة ولا هي تستقل بميزانية خاصة والوجه الثاني وحاصله أن الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأقر أسبابه ذهب إلى القول بأن ترخيص الاستيراد إنما ألغى في ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ أى بعد أكثر من شهرين من تاريخ صدوره وقد تم هذا الإلغاء في حدود ما يقضى به القرار الوزاري رقم ٨٣ لسنة ١٩٤٧ الخاص بتنظيم منح تراخيص الاستيراد وأنه طالما أن الشركة لم تقم بفتح الاعتماد الخاص بهذا الإذن خلال الشهرين التاليين لتاريخ صدوره فقد سقط مفعوله بمقتضى القانون ولا مسؤولية على المصلحة من جراء هذا الإلغاء وتقول الطاعة إن هذا التسيب معيب بالقصور ذلك أن الحكم أغفل الاعتداد بأمر جوهري يتغير له وجه الرأي فإن مجرد فوات الميعاد دون فتح الاعتماد ليس من شأنه أن يعفى المصلحة من المسؤولية متى كان السبب في عدم فتح الاعتماد لا يرجع إلى تقصير من جانب الطاعة بل كان راجعاً إلى تقصير من جانب المصلحة في إزالة العقبات التي اعترضت نفاذ مفعول الإذن أثناء مدة سريانه أو راجعاً إلى تدخل غير مشروع من جانب مراقبة النقد في تعطيل الإذن مع أنها لم تكن في ذلك الوقت تملك هذه السلطة .

وحيث إن النعي بهذين الوجهين مردود بأن الحكم المطعون فيه قال في خصوص ما تثيره الطاعة في هذين الوجهين ما يأتي : " وحيث إن الذي تستخلصه المحكمة

من الاطلاع على الأوراق والمستندات ودفاع الطرفين أنه ليس في شروط العطاء الذى تقدمت به الشركة المستأنفة "الطاعة" فى ٣١ يوليو سنة ١٩٤٧ — ولا فى برقية مصلحة السكة الحديدية التى أرسلتها إليها فى ٦ أغسطس سنة ١٩٤٧ بقبول هذا العطاء — ولا فى الكتاب المؤيد لهذه البرقية والمتضمن لشروط التعاقد المبلغ من المصلحة للشركة فى ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٧ ما يلزم هذه المصلحة بأن تتمكن الشركة المستأنفة من الحصول على الدولارات الأمريكية اللازمة لدفع ثمن الأخشاب المستوردة أو فتح الاعتماد الذى ينحول لها ذلك . وكل ما التزمت به المصلحة على ما جاء فى البند السابع من شروط التعاقد تعهدتها بأن توافى الشركة بترخيص الاستيراد اللازم فى أقرب فرصة . أما ما ذكر قبل ذلك من أن الشحن يتبدئ فى أقرب فرصة ممكنة وينتهى خلال خمسة شهور من تاريخ الحصول على ترخيص الاستيراد والعملة الأجنبية — ما ذكر فى هذا البند لا يلقى على كاهل المصلحة أى التزام خاص بتمكين الشركة من الحصول على العملة الأجنبية ولا يمكن أن يفهم هذا من عطف "العملة الأجنبية" على "ترخيص الاستيراد" فى هذه العبارة إذ أن ذكرهما فيها إنما جاء بصدد تحديد المهلة الممنوعة للشركة لإتمام الشحن خلالها وقد وضعت تلك العبارة فى الشروط تحت عنوان "مكان التوريد وميعاده" ولو أن المتعاقدين قصدوا أن تعهد المصلحة بتمكين الشركة من الحصول على الدولارات أو فتح الاعتماد اللازم لها لنص على ذلك صراحة فى الشروط كما هو الحال بالنسبة لترخيص الاستيراد الذى تعهدت المصلحة فى البند السابع بتقديمه للشركة فى أقرب فرصة — وقد أبرأت المصلحة ذمتها من التزامها بتسليمها ترخيص الاستيراد المؤرخ ١٠ أغسطس سنة ١٩٤٧ للشركة . . وهذا الإذن كما تسلم الشركة كان مستوفيا للأوضاع المقررة لمثله وبخاصة من ناحية سر يانه لمدة شهرين يتعتم فى خلالها فتح الاعتماد فإذا كان هذا الإذن قد أوقف أو معطل مفعوله — كما تقول الشركة — فى ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٧ بفعل مراقبة النقد فإن مصلحة السكة الحديدية لا تكون مسئولة عن هذا التعطيل ولا تجبر على تقديم ترخيص جديد للشركة ولا ترمى بالتقصير أو التسبب فى قسح للتعاقد طالما قد ثبت أنها أوفت بتعهداتها وقدمت للشركة الترخيص فى أقرب فرصة — وليس صحيحا ما تذكره المستأنفة من التزام مصلحة السكة الحديدية بتقديم ترخيص الاستيراد يتضمن حتما وبمحكم التلازم تعهداتها بأن تتمكن الشركة

من فتح الاعتماد لأنه وإن صح أن الاعتماد لا يمكن فتحه إلا إذا وجد الترخيص فإن مسئولية المصلحة تنتهى عند حد تقديم الترخيص السارى المفعول أما ما بقى بعد ذلك من فتح الاعتماد فهو من عمل الشركة باتفاقها مع البنك الذى تعامله ولا شأن للمصلحة به — على أن المصلحة لم تقصر فى مساعدة الشركة وغيرها ممن تعهدوا لها بتوريد الفلنكات فى تيسير حصولهم على العملة اللازمة بأن حررت لوزارة المالية فى ٧ أغسطس سنة ١٩٤٧ كتابا تناشدها فيه بذل المعونة لهم ومذكرة إياها بأن وزير المالية أبدى استعدادة لذلك أثناء حضوره مجلس إدارة مصلحة السكة الحديدية. ولم تكن هذه المساعدة من جانب المصلحة وليدة الترام كما سلف البيان وإنما جاءت برهانا على مبلغ اهتمامها بتنفيذ العقد وايدانا بحاجتها الشديدة إلى الفلنكات المطلوبة“ ولما كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير المستندات وصيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه هى أوفى بمقصود المتعاقدين وفى استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا سلطان لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارة الورقة تحتل المعنى الذى حصلته محكمة الموضوع منها — وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فيما استخلصه من العقد على المعنى الظاهر له وللأوراق الأخرى التى أشار إليها وبين الاعتبارات المعقولة المؤيدة لما ذهب إليه — وكان مجرد التزام مصلحة السكك الحديدية بتقديم ترخيص الاستيراد للطاعة لا يتضمن بذاته وبطريق الزوم — خلافا لما تقول الطاعة — تعهد هذه المصلحة بتمكين الطاعة من الحصول على الدولارات اللازمة ومن فتح الاعتماد بالترخيص للموردين وليس فى أحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ الخاص بتنظيم الرقابة على عمليات النقد الأجنبي ولا فى قرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ اللذين تستند إليهما الطاعة ما يفرض على المترم بتقديم ترخيص الاستيراد واجب تمكين المتعاقد معه الصادر باسمه هذا الترخيص من تحويل العملة الأجنبية اللازمة إلى الخارج بل ان هذا الترخيص كان عند صدوره وطبقا لما كان يقضى به قرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ كافيا بذاته لأجراء التحويلات إلى الخارج أداء لثمن البضائع المستوردة به وذلك عن طريق أحد المصارف المرخص لها بمزاولة عمليات النقد الأجنبي ودون حاجة إلى الرجوع إلى اللجنة العليا أو إلى مراقبة النقد ، لما كان ذلك وكان تفسير الحكم المطعون فيه لما تضمنه خطاب المصلحة الموجه إلى وكيل وزير المالية (للنقد) فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٤٧

حما يدخل في سلطة محكمة الموضوع وليس فيه انحراف عن المدلول الظاهر لعبارات هذا الخطاب — وكان لا يوجد في شروط التعاقد أوفى القانون ما يلزم المصلحة بالضمان في حالة تعطيل مفعول ترخيص الاستيراد قبل انتهاء مدته بفعل غير فعلها الشخصى لما كان ذلك كله فإن النعى بالوجهين السابقين يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعة تنمى في الشق الثانى من أسباب طعننا على الحكم المطعون فيه (أولا) مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أنه فيما أقام عليه قضاءه بعدم مسئولية وزارة المالية (مراقبة النقد) قد استند إلى القول " بأن الأمر الصادر من مراقبة النقد بالاسكندرية في كتابها إلى البنك العثمانى بتاريخ ١٩٤٧/٨/٢١ إنما كان تنفيذا لتعليمات تليفونية تلقىها المراقبة من الإدارة العامة نتيجة لصدور قرار الحكومة البريطانية بإيقاف تحويل الاسترلينى وأنه قد تعززت هذه التعليمات بالكتاب المبلغ لمراقبة النقد بالاسكندرية في ١٩٤٧/٨/٢٨ وهذا الكتاب لم يمنع بتاتا فتح الاعتمادات وأجراء المدفوعات بالدولارات الأمريكية بالاسترلينى إلى الولايات المتحدة والبلاد التابعة لمنطقة النقد الأمريكى وإنما قيد ذلك بوجود رجوع البنك في ذلك إلى الإدارة المركزية للنقد فأوجب عليها أن تقدم للطلبات الخاصة بالواردات مشفوعة بأذن استيراد سارى المفعول . وقد أقرت اللجنة العليا للنقد هذا التصرف وصدر به منشور أبلغ إلى البنوك في ٤ سبتمبر سنة ١٩٤٧ ولا شك أن لهذه اللجنة اختصاصها القانونى في التوجيه والإشراف وإصدار التعليمات الواجب اتباعها في خصوص النقد وهى مشكلة بقرار من وزير المالية رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ في ١٤ يوليو سنة ١٩٤٧ استنادا إلى المادة الثامنة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ التى أباححت لوزير المالية أن يعين بهرار منه هيئة رقابة تقوم على تنفيذ هذا القانون . وما يصدر من هذه اللجنة ومن إدارة النقد من التعليمات يعتبر من القواعد التنظيمية المكلفة للقانون والملزومة للكافة" وتقول الطاعة إن في هذا الذى استند إليه الحكم مخالفة صارخة للقانون ذلك أن مراقبة النقد بالاسكندرية لا هى ولا الإدارة المركزية للنقد ولا اللجنة العليا للنقد المشكلة بموجب القرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ كانت تملك أن تعطى سلطة المصارف المرخصة أو توقفها أو تأمرها بالرجوع إلى واحدة من تلك الهيئات وأن صدور الأمر من أى من هذه الهيئات إلى تلك المصارف

٢٠ (٢٤) . ٢

بضرورة الرجوع إليها قبل فتح الاعتماد المطلوب أداء ثمن واردات مستوردة من الخارج بموجب ترخيص استيراد هو أمر مخالف لنص المادة الثالثة من القرار الوزاري رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ الذي جاء صريحا في إقصاء كل إشراف للجنة العليا أو مراقبة النقد على ما تجريه تلك المصارف من تحويلات إلى الخارج مقابل تراخيص استيراد ولقد صدر بهذا النص قرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ معاصرا لقراره الرقيم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ بتشكيل اللجنة العليا فلو أن الوزير مصدر القرارات كان يقصد إخضاع تلك المصارف في عمليات التحويل مقابل ترخيص الاستيراد إلى إشراف تلك اللجنة لما نص صراحة على إبعاد هذا الإشراف في القرار رقم ٥١ وهو نال في الترقيم لقرار إنشاء اللجنة وهو رقم ٤٩ - هذا فضلا عن أن اللجنة العليا هي سلطة أدنى من سلطة الوزير لا تملك تعديل قرار الوزير وهو السلطة الأعلى وليس للجنة أن تخلق لنفسها اختصاصا محرما عليها بقرار الوزير كما أنه ليس لمراقبة النقد أو اللجنة العليا أن تستمد سلطتها من القرار رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٧ الصادر في ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بتعديل نص المادة الثالثة من القرار رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ بحذف النص الذي يعنى المصارف من الرجوع إلى اللجنة العليا ومراقبة النقد فإن هذا القرار لم يكن قائما وقت صدور الترخيص في ١٠/٨/١٩٤٧ ولا وقت التقدم إلى البنك العثماني بطلب فتح الاعتماد ولا ينعطف أثر هذا القرار على الماضي (ثانيا) أن الحكم قد شابه القصور فيها اتخذته دمامة لقضائه برفض تضمين إدارة النقد عن وقفها مفعول ترخيص الاستيراد وتعطيل تنفيذ عقد التوريد إذ قرر الحكم أن البنك العثماني على ما جاء بخطابه الرقيم ٢٥ أغسطس سنة ١٩٤٧ هو الذي تغاضى عن فتح الاعتماد لا خضوعا لقرار مراقبة النقد الصادر في ٢١ من الشهر المذكور ولكن لمصلحة خاصة له ارتأها عقب علمه بقرار الحكومة البريطانية - ورتب الحكم على ذلك أن تعطيل فتح الاعتماد لم يكن راجعا إلى قرار مراقبة النقد بل هو راجع إلى فعل البنك بوحى من تلقاء نفسه وتقول الطاعنة إن الحكم فيما استخلصه من خطاب البنك العثماني ومن كتاب مراقبة النقد إلى هذا البنك قد أغفل وأهدر واقما ثابتا في الدعوى إغفالا أوصل الحكم إلى مسخ دلالة عبارة الخطاب مسخا يعيب الحكم بالقصور ذلك أن قرار الحكومة البريطانية بمنع تحويل الاسترلينى هو الذى حمل مراقبة النقد على إصدار أمرها إلى البنك العثماني بوقف كل بيع لدولارات أمريكية وتحويل

رصيد ما يوجد لدى البنك من هذه العملة إلى خزانة البنك الأهلي ولما كان البنك العثماني قد أصبح ممنوعا من كل بيع للدولارات فإن إشارته في خطابه إلى أن قرار الحكومة البريطانية اضطره إلى وقف العملية نظرا لعدم إمكانه الحصول على دولارات — هذا القول من البنك مفسرا في ضوء الأمر السابق عليه الصادر من مراقبة النقد إنما يدل على أن وقف العملية يرجع إلى عدم إمكان الحصول على دولارات لاستيلاء مراقبة النقد عليها ولا يدل على ما فهمه الحكم من أن وقف العملية راجع إلى فعل البنك بوحى من تلقاء نفسه وبذلك يكون الحكم قد استخلص فهم الواقع من عناصر قاصرة وبطريقة ليس من شأنها أن توصل إلى الفهم الصحيح كما أنه غير مستساغ في التدليل ما قاله الحكم بعد ذلك من أن البنك كان يستطيع مخالفة قرار المراقبة إذا كان مطمئنا إلى صحة موقفه (ثالثا) أن الحكم المطعون فيه قد شباه بطلان في الإسناد فيما قرره من أن الطاعة لم تتوخ السبيل الصحيح لفتح الاعتماد مدة مريان مفعول ترخيص الاستيراد وأنها أهملت اتباع هذا السبيل حتى سقط الترخيص بمرور شهرين وأنها لما تقدمت بعد ذلك في ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ بطلب تسهيل لفتح الاعتماد رفض طلبها نظرا لسقوط الترخيص فلا تلوم والحالة هذه إلا نفسها وأنه لا يقبل منها الاحتجاج بأن كتاب مراقبة النقد ألغى الترخيص أو تسبب في وقف الاعتماد إذ أن هذا الكتاب لم يؤد إلى ذلك بحال وكان لدى الشركة الطاعة الفرصة الكافية لاتباع التعليمات الجديدة وكان لها في هذا غنية عن مطالبة مصلحة السكة الحديدية بعد ذلك باستصدار ترخيص جديد لها — وتقول الطاعة إن هذا الذي قاله الحكم مخالف لما هو ثابت في نفس تدويناته عند عرضه لدفاع المصلحة والوزارة ولما هو ثابت في أصول المستندات التي كانت تحت نظر المحكمة ذلك أن الطاعة بعد أن أوقف فتح الاعتماد الخاص بها على أثر صدور قرار مراقبة النقد بالاسكندرية في ١٩٤٧/٨/٢١ وبعد أن أرسل البنك العثماني كتابه الرقيم ١٩٤٧/٨/٢٥ تقدمت بطلب جديد تاريخه ٢٨ من أغسطس سنة ١٩٤٧ بطلب فتح الاعتماد عملا بترخيص الاستيراد الساري المفعول وقام البنك بإبلاغ هذا الطلب إلى المراقبة المركزية بالقاهرة فكان ردّها في ٤ سبتمبر سنة ١٩٤٧ أى قبل مضي الشهرين برفض الطلب (رابعا) أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون فيما قاله من أن الطاعة لم تتخذ من شركة أخرى أسوة حسنة فقد تمكنت تلك الشركة من فتح

الاعتماد الخاص بها تلغرافيا في يوم ١٩٤٧/٨/٢٠ قبل صدور قرار الحكومة البريطانية . ذلك أن معيار التقصير في المسؤولية هو معيار موضوعي لا شخصي ولم تقصر الطاعة في شيء فلا يجوز أخذها بمعيار شخصي فردي .

وحيث إنه وإن كان قرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ الصادر في ١٤ يولييه سنة ١٩٤٧ قد نص في المادة الثالثة منه على أن "المصارف المرخص لها بمزاولة عمليات النقد الأجنبي تقوم بإجراء التحويلات إلى الخارج أداء لثمن واردات مستوردة بترخيص استيراد ... دون حاجة إلى الرجوع إلى اللجنة العليا أو إلى مراقب عمليات النقد وفقا للقواعد التي تضعها لذلك اللجنة العليا ومراقبة النقد". وكان صحيحا ما تقول الطاعة من أن قرار مراقبة النقد الصادر في ٢٨ من أغسطس سنة ١٩٤٧ والذي تعزز بقرار اللجنة العليا للنقد الصادر بجلستها المنعقدة في ٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ والقاضي بوجوب رجوع المصارف إلى مراقبة النقد في حالة فتح اعتمادات أو إجراء مدفوعات بالدولارات الأمريكية أو بالسترليني أداء لثمن واردات مستوردة بترخيص استيراد - هذا القرار يتضمن تعديلا للقرار الوزاري رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ ذلك أنه يفرض قيда أعفى منه القرار الوزاري بنص صريح وهذا القيد له خطره إذ من شأنه أن يجعل لمراقبة النقد الحق في رفض الاذن بتحويل العملة ولو بعد الحصول على ترخيص الاستيراد وهو الأمر الذي حدث فعلا مع الطاعة عندما رجعت إلى مراقبة النقد والذي لم تكن هذه المراقبة أو اللجنة العليا تملكه بمقتضى نص المادة الثالثة من القرار الوزاري سالف الذكر إذ هو يعفى من الرجوع بتاتا إلى اللجنة العليا أو إلى مراقبة النقد في حالة تحويل العملة أداء لثمن بضائع مستوردة بترخيص استيراد ولا تملك مراقبة النقد أو اللجنة العليا تعديل القرار الوزاري على النحو السابق لخروج ذلك عن اختصاصهما المحدد في المادة الثامنة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ وفي قرار وزير المالية رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ الذي صدر بالاستناد إلى تلك المادة ولا يمكن اعتبار قرار اللجنة العليا من قبيل القواعد اللازمة لضمان حسن سير الأعمال فيما يتعلق بعمليات النقد الأجنبي تلك القواعد التي خول القرار الوزاري المذكور اللجنة العليا سلطة وضعها وإصدار التعليمات المتضمنة لها ذلك أن مناط وضع هذه القواعد التنظيمية ألا تكون هناك قواعد واردة بالفعل في قانون النقد أو في القرارات الوزارية المنفذة له تنظم الحالة التي تريد اللجنة

وضع قواعد لتنظيمها إذ المقرر أنه لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغى أو تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضعف إليها أحكاماً جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون هذا إلى أن القرار الوزاري رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ صدر في يوم صدور القرار الوزاري رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ وتالياً له في الترقيم ولو أن الوزير مصدر القرارات بقصد إخضاع المصارف في عمليات التحويل مقابل بضائع مستوردة بترخيص استيراد إلى إشراف اللجنة العليا العام المقرر في القرار الوزاري رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ لما نص صراحة في قراره رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ على إقصاء هذا الإشراف في هذه الحالة. وإن كان صحيحاً ما تقدم وكان من مؤداه أن قرار اللجنة العليا وقرار مراقبة النقد بإيجاب رجوع المصارف إلى مراقبة النقد في الحالة المذكورة يكونان مشوبين بعيب عدم الاختصاص إلا أن هذا العيب وإن كان يكفي بذاته لتبرير إلغاء هذين القرارين من القضاء الإداري إلا أنه في خصوص مسئولية الإدارة عن التضمينات فلأنه لما كان العيب الذي شاب هذين القرارين لا ينال من صحتها من حيث موضوعهما إذ أن الظروف التي نتجت عن إصدار الحكومة البريطانية قرارها المفاجيء في ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٤٧ بوقف تحويل الاسترليني إلى دولارات في منطقة الدولار هذه الظروف كانت تبرر إصدار هذين القرارين ولما كانت الإدارة قد تداركت العيب الذي شاب القرارين وصححت الوضع بإصدار وزير المالية في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ قراره رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٧ بتعديل نص المادة الثالثة من قراره رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ على النحو الآتي :

”المصارف المرخص لها في مزاولة عمليات النقد الأجنبي تقوم بإجراء التحويلات إلى الخارج أداء ثمن واردات مستوردة بترخيص استيراد ... طبقاً للقواعد التي تقرها اللجنة العليا لمراقبة عمليات النقد“ — لما كان ذلك فإن الضرر الذي تدعيه الطاعنة إن صح حصوله كان سيلحقها لا محالة سواء عن طريق القرار المعيب أو القرار السليم فليس لها أن تطلب تعويضاً عن هذا الضرر استناداً إلى عيب عدم الاختصاص الذي شاب القرار الأول وذلك لانتفاء رابطة السببية بين هذا العيب وبين الضرر في هذه الحالة. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى في منطوقه إلى هذه النتيجة الموافقة للقانون فإنه لا يعيبه بعد ذلك ما ورد فيه من تقريرات قانونية خاطئة كذلك لا يعيبه ما اشتمل عليه من قصور

مما هو محل نفي في الوجهين الثاني والثالث لأن هذا القصور غير ذي أثر في قضاء الحكم أما ما تنعى به الطاعة في الوجه الرابع فمردود بأن ما ورد في الحكم مما هو محل نفي في هذا الوجه قد جاء فيما استطرد إليه الحكم تزييدا .

وحيث إنه متى انتفت مسئولية وزارة المالية على الوجه المتقدم فإنه يكون غير مجد بعد ذلك ما أثارته الطاعة في خصوص مسئولية مصلحة السكة الحديدية عن فعل مراقبة التقديرات باعتبارها فرعين لأصل واحد هو الحكومة .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى عتلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١١١)

الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٦ القضائية:

جمارك . الرسم الجمركي . "الواقعة المنشئة للرسم" . ضرائب . رسوم .

أساس استحقاق الرسم الجمركي هو الإفراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية بعد مرورها بها
إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلي . واقعة البيع والشراء بذاتها داخل الدائرة الجمركية ليست منشئة
لرسم الجمركي سواء كان من صدر منه التصرف يتمتع بالإعفاء من هذا الرسم أم لا . اعتبار البضائع
خارج حدود الدولة طالما أنها لم تسحب من مكان إيداعها — بالدائرة الجمركية — لتصرف فيها
داخل البلاد وتخصيصها للاستهلاك الداخلي .

لما كانت المادة الثامنة من اللائحة الجمركية تقضى ألا يفرج عن أية بضاعة
قبل سداد الرسوم المقررة عليها فقد دلت على أن أساس استحقاق الرسم الجمركي
هو الإفراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية بعد مرورها بها إلى داخل البلاد
للاستهلاك المحلي . وينبني على ذلك أن واقعة البيع والشراء بذاتها داخل الدائرة
الجمركية ليست منشئة للرسم الجمركي سواء كان من صدر منه التصرف يتمتع بالإعفاء
من هذا الرسم أو لا يتمتع به ، ذلك أن البضائع تعتبر — بالمعنى الجمركي —
خارج حدود الدولة طالما لم تسحب من مكان إيداعها لتصرف فيها داخل
البلاد إذ قد يعاد تصديرها للتأرجح قبل إدخالها البلاد فلا تستحق عنها رسوم
جمركية ، وإنما تعتبر البضاعة أنها قد دخلت حدود الدولة وتستحق بالتالي عنها
الرسوم الجمركية ، عند الإفراج عنها لتخصيصها للاستهلاك الداخلي . وعلى ذلك
فإن مجرد تخلّي الجيش الأمريكي أو البريطاني عن طائرات وبيعها للشركة الطاعنة
لا يجعل الرسم الجمركي مستحقا عليها إلا إذا كانت هذه الطائرات قد تخضعت
حدود الدائرة الجمركية — عند استيرادها معفاة من الرسوم — إلى داخل البلاد
للاستهلاك المحلي .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

ومن حيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أن مصلحة الجمارك (المطعون عليها) أقامت ضد الشركة الطاعنة الدعوى رقم ١٥٨٠ سنة ١٩٥٢ كلى أمام محكمة القاهرة الابتدائية بطلب إلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٩٩٤ جنيها و ٢٥٢ مليا والمصاريف . . وقالت فى بيان دعواها إن الشركة اشترت من الجيش البريطانى ثمان طائرات بمبلغ عشرين ألف دولار تعادل ٤٨٤٦ جنيها ٦٠٠ مليم مصرى تستحق عنها رسوم جمركية بنسبة ٢٢٪ من الثمن أى مبلغ ١٠٦٦ جنيها ٢٥٢ مليا ولكن الشركة لم تقم بسداد هذه الرسوم إلى أن باعت الطائرات بعد أن انخفضت قيمتها إلى أحمد عصمت الجبال بمبلغ ٤٠٠ جنيه فقام هذا الأخير بدفع ٧٢ جنيها كرسوم جمركية وبخصم هذا المبلغ من الرسوم المستحقة على الشركة يكون الفرق ٩٩٤ جنيها ٢٥٢ مليا هو المبلغ المطالب به . ودفعت الشركة الطاعنة بعدم استحقاق شىء من الرسوم الجمركية قبلها لأن هذه الرسوم لا تستحق إلا وقت مرور البضاعة بالجمرك وخروجها من الدائرة الجمركية . وفى هذا الوقت كانت الطائرات مملوكة لأحمد عصمت الجبال الذى اشتراها ودفع الرسوم المقدرة فعلا — وأنه بفرض أن الرسوم كانت مستحقة على الطائرات وقت شراء الشركة لها فى ١٩٤٦/١١/٦ ، ١٩٤٧/٥/١٦ فقد سقط حق المصلحة فى هذه الرسوم بالتقادم طبقا للمادة ٣٧٧ من القانون المدنى وبتاريخ ١٩٥٣/١١/٢٦ قضت المحكمة الابتدائية بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليها مبلغ ٩٩٤ جنيها ٢٥٢ مليا والمصروفات . . واستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٨٨ سنة ٧١ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالبة إفساء ورفض الدعوى . . وبتاريخ ١٩٥٥/٤/٢٧ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . . فطعن الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض — وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦١/٥/٣ وصممت الطاعنة من طلباتها كما طلبت النيابة إحالة الطعن إلى الدائرة

المدنية لتقضى بنقض الحكم المطعون فيه . وبعد استيفاء الإجراءات التالية لقرار الاحالة عرض الطعن على هذه الدائرة بجلسة ١٩٦٢/٥/١٠ فصممت الطاعة على طلباتها . وطلبت المطعون عليها عدم قبول الطعن شكلا أو رفضه . موضوعا وأصرت النيابة على رأيها الذي أبدته بمذكرتها وهو طلب نقض الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن المطعون عليها دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لعدم إيداع التوكيل الصادر من الشركة الطاعة لموكل السيد المحامي المقرر بالطعن بالنقض .

ومن حيث إن هذا الدفع — مردود — بأن السيد / يوسف أبو فاضل موكل السيد المحامي المقرر بالنقض قدم صورا رسمية من التوكيلات الصادرة من الشركة له وبين من لا اطلاع عليها أنه حق استعمال جميع الحقوق والصفات التي يحتاج اليها لإنجاز أعمال الشركة وفي تمثيلها أمام القضاء والمحاكم وهو نفسه الذي رفعت عليه الدعوى وصدر ضده الحكم المطعون فيه بصفته المدير المسئول لشركة ارامكو لـ وراء البحار ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الشركة الطاعة تنعى في الوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه إذ أيد الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من أن الواقعة المنشئة للرسوم الجمركية هي واقعة بيع الطائرات للشركة الطاعة قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله — ذلك أن الواقعة المنشئة لهذه الرسوم هي واقعة الإفراج عن البضاعة بانخراجها من الدائرة الجمركية إلى داخل البلاد طبقا لمفهوم نص المادة الثامنة من اللائحة الجمركية التي نصت على أنه ” لا يفرج عن أية بضاعة قبل دفع الرسوم المقررة عليها “ أما التصرف في البضاعة في داخل الحدود الجمركية فلا يمكن أن يكون منشئا لاستحقاق الرسم الجمركي . وفي حالة هذا النزاع قد تم بيع الطائرات للشركة في مطار ” باين فيلد “ وهو دائرة جمركية وبقيت بداخل هذه الدائرة إلى أن اشتراها أحمد عصمت الجمال وأراد الإفراج عنها لإدخالها البلاد فسدد الرسم المستحق عنها فعلا وفقا لقيمة الطائرات وقت الاستخلاص عليها إعمالا لنص المادة ٢٨ من قانون الجمارك .

ومن حيث إنه يبين من مطالعة الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أورد بأسبابه في خصوص هذا النعى ما يأتي : "وحيث إنه مما لا نزاع فيه أن الطائرات موضوع الدعوى دخلت إلى الأراضي المصرية معفاة من الرسوم الجمركية سواء أكانت لحساب الجيش البريطاني أم لحساب الجيش الأمريكي وكلاهما كان معفى من أداء تلك الرسوم ثم بيعت إلى الشركة المدعى عليها في ١٩٤٦/١١/٦ و ١٩٤٧/٥/١٦ بمبلغ ٢٠ ألف دولار وقد بقيت هذه الطائرات بمطار باين فيلد حتى باعها المدعى عليها بدورها إلى أحمد عصمت الجمال . وحيث إنه لما كانت الرسوم الجمركية تستحق على كل البضائع التي دخلت الأراضي المصرية بطريق الإعفاء بمجرد تخلي الجيش البريطاني أو الجيش الأمريكي عنها بنسبة الثمن الذي باع به هذه البضائع ومن ثم تكون الرسوم الجمركية قد استحققت على هذه الطائرات في وقت تخلي الجيش عنها ببيعها للمدعى عليها وعلى أساس ثمن البيع بنسبة ٢٢٪ طبقاً للأنحة الرسوم الجمركية — وليس هناك محل للقول بأن الطائرات لم تكن قد دخلت البلاد المصرية لأن سماح الحكومة لجيش أجنبي باحتلال رقعة من أرض البلاد ليس فيه معنى أن ذلك الجزء خرج عن حدود الدولة وأصبح بلداً أجنبياً خارجاً عن الحدود المصرية التي لا سلطان للحكومة عليها" ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن واقعة بيع الطائرات للشركة الطاعنة هي الواقعة المنشئة للرسم الجمركي .

ومن حيث إن المادة الثامنة من اللائحة الجمركية إذ نصت على أنه "لا يفرج عن أية بضاعة قبل سداد الرسوم المقررة عليها" قد دلت على أن أساس استحقاق الرسم الجمركي هو الافراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية بعد مرورها بها إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلي — ومؤدى هذا أن واقعة البيع والشراء بذاتها داخل الدائرة الجمركية ليست منشئة للرسم الجمركي سواء كان من صدر منه التصرف يتمتع بالإعفاء من هذا الرسم أو لا يتمتع به — ذلك أن البضائع تعتبر بالمعنى الجمركي خارج حدود الدولة طالما لم تسحب من مكان إيداعها للتصرف فيها داخل البلاد إذ قد يعاد تصديرها للخارج قبل إدخالها البلاد فلا تستحق عنها رسوم جمركية وإنما تعتبر هذه البضاعة أنها دخلت حدود الدولة وتستحق عنها الرسوم الجمركية عند الافراج عنها لتخصص للاستهلاك الداخلي، لما كان ذلك

وكان مجرد تخلي الجيش الأمريكى أو البريطانى عن الطائرات موضوع الدعوى بيعها للشركة الطاعنة لا يجعل الرسم الجمركى مستحقا عليها إلا إذا كانت هذه الطائرات قد تخبطت حدود الدائرة الجمركية عند استيرادها معفاة من الرسوم إلى داخل البلاد للاستهلاك الى . وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن هذه الطائرات ظلت منذ شراء الشركة الطاعنة لها قابعة فى مطار القاهرة الدولى وفى حدود الدائرة الجمركية ولم تخبط هذه الحدود ولم يتم الافراج عنها إلى أن باعها الشركة للسيد / أحمد عصمت الجبال الذى قام باتخاذ إجراءات الافراج عنها بعد سداده الرسوم الجمركية التى قدرت وقت الاستخلاص عليها . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بمسئولية الشركة الطاعنة من الرسوم الجمركية عن الطائرات موضوع الدعوى لمجرد شرائها لها من الجيش الأمريكى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب قضاؤه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

ومن حيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه .

ومن حيث إن الحكم الابتدائى وقد أسس قضاؤه على ما يخالف النظر الذى سبق بيانه فإنه يكون قد جانب الصواب مما يتعين معه إلغاؤه ورفض دعوى المطعون عليها .

جلسة ٣١ من مايو سنة ١٩٦٢

ب.رياسة السيد / المستشار محمد متولى حاتم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(۱۱۲)

الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٢٦ القضائية :

إثبات . " طرق الإثبات " " الإثبات بالبيئة " . " الإثبات في المواد
التجارية " .

إثبات وجود الديون التجارية أو انقضاؤها طبق من القيود التي وضعها الشارع لما هداها من
الديون في المواد من ٤٠١ — ٤٠٣ من القانون المدني . يجوز الإثبات في المواد التجارية —
إلا ما استثنى بنص خاص — بكافة طرق الإثبات القانونية حتى لو انصرف الإثبات إلى ما يخاف
ما هو ثابت بالكتابة . الوفاء بقيمة سند إذني يمثل ديناً تجارياً لتحريره من تاجر من معاملة تجارية .
إثبات ذلك بالقرائن جائز قانوناً .

لما كان إثبات وجود الديون التجارية أو انقضاؤها طليقا من القيود التي وضعها الشارع لما عداها من الديون في المواد من ٤٠١ - ٤٠٣ من القانون المدني فإنه يجوز الاثبات في المواد التجارية - إلا ما استثنى بنص خاص - بكافة طرق الإثبات القانونية حتى لو انصرف الاثبات إلى ما يخالف ما هو ثابت بالكتابة . فإذا كانت المنازعة في الدعوى تقوم على الوفاء بقيمة سند إذني يمثل ديناً تجارياً لتحريره من تاجر عن معاملة تجارية وكان الحكم قد استخلص من القرائن التي ساقها أن قيمة السند قد تم الوفاء بها استخلاصاً سائفاً فإنه لا يكون قد خالف القانون (*) .

(*) راجع تقض ١٦٠ ابوستة ١٩٥٧ مجموعة المكتب الفني من ٨ رقم ٥ "الإثبات بالينة فيما يخالف أو يجاوز الثابت بالكتابة في المواد التجارية جائز إلا ما استثنى بنص خاص في المواد ٤٠ - ٤٦ و ٦٣ من قانون التجارة و ٣ و ٩٠ و ١٥٠ و ١٧٤ من القانون البحري". وراجع تقض ١١/٥/١٩٦١ مجموعة المكتب الفني من ١٢ رقم ٦٧ "جواز الإثبات بالقرآن في المسائل التجارية" =

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — فى أن الشركة الطاعنة استصدرت فى ١٤/١/١٩٥٦ من رئيس محكمة القاهرة أمر أداء ضد المطعون عليه بإلزامه بأن يدفع لها مبلغ ١٢٤٥ جنيها بمقتضى سند إذنى مؤرخ ١٩/٢/١٩٥٥ موقع عليه منه ومستحق الأداء فى ٢٥/٣/١٩٥٥ عارض المطعون عليه فى الأمر بالدعوى رقم ٢٠٥ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى القاهرة وأسس معارضته على أن المبلغ الوارد بالسند الإذنى سالف الذكر إن هو إلا جزء من حساب بينه وبين الطاعنة وإن نتيجة هذا الحساب تفيد مديونية الطاعنة له — وفى ٩/٥/١٩٥٦ حكمت المحكمة الابتدائية برفض المعارضة وتأييد الأمر المعارض فيه — استأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٣٠٦ سنة ٧٣ ق وبعد أن عرضت المحكمة لدفاع الطرفين وناقشت كشف الحساب المقدم من المطعون عليه الصادر من الطاعنة خلصت إلى أن ما جاء به يسفر عن الوفاء بقيمة المبلغ الوارد بالسند وحكمت فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٦ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فطعن الطاعنة فى هذا الحكم بطريق التماس بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٦

= وراجع قضا ١٥/٢/٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى ص ١٣ رقم ٣٦ "جواز إثبات الوكالة الضمنية فى استلام الرسائل المشحونة من مصلحة السكك الحديدية نيابة عن الشاحن بالفرائض". وراجع قضا ٨/١٢/١٩٦٠ مجموعة المكتب الفنى ص ١١ ورقم ١٠٣ "مضى كان التناقد بين تاجرين ولأعمال تجارية اتبعت وسائل الإثبات التجارية . إن كان بين تاجر وغير تاجر أو بين تاجرين ولكن لأعمال لا تتصل بالتجارة أو مدنية بطبيعتها اتبعت فى إثباته وسائل الإثبات التجارية بالنسبة للتاجر ووسائل الإثبات المدنية بالنسبة لغير التاجر أو بالنسبة للتاجر الذى يعتبر العمل مدنيا من ناحيته " .

وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٥ مارس سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على رأيها المبدى في مذكرتها بطلب رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للاحالة نظر الطعن بجلسة ١٠ مايو سنة ١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون حين أسس قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائي على أن المطعون عليه دائن ببقية ثمن عقار كانت زوجته قد باعته إلى مشترين هما محمد محمد خليل ومادل عبد المنعم خليل وأن باقى الثمن البالغ ٨٧٨٣ جنيها ظل تحت يد الشركة الطاعنة لمواجهة استجارات المطعون عليه التى بلغت ٨٧٦٢ جنيها بما فيها مبلغ السند الإذنى وتقول الطاعنة إن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون تبدو فيما يلى (أولا) أن الحكم استند إلى القرائن التى أوردها لإثبات وقائع قانونية يحتم القانون أن تثبت بالكتابة وهى (١) الاتفاق على بقاء الثمن تحت يد المشترين (٢) إجراء حوالة بباقي الثمن إلى المطعون عليه زوج البائعة وما يشترط فى ذلك من قبول المشترين للحوالة أو اعلانها بها (٣) إجراء عملية نقل الدين بحيث تصبح الشركة هى المدينة بالثمن بدلا من المشترين هذا بالإضافة إلى أن الشركة الطاعنة لم تثبت مبلغ الدين أى بقية الثمن فى حسابها وإلى ما هو ثابت بعقد بيع العمارة المؤرخ ١٩٥٥/١/٩ من أن البائعة قد قبضت بقية الثمن وهذا أمر لا يجوز للبائعة إثبات ما يخالفه إلا بالكتابة والمطعون عليه ليس له من حقوق أكثر من حقوق زوجته البائعة مادام المانع من الحصول على الكتابة فى هذا الشأن غير قائم فى الدعوى (ثانيا) أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على أن كشف الحساب للمقدم من الشركة هو حجة عليها ومؤدى ذلك أن الحكم اعتبره إقرارا مما كان يتعين معه الأخذ بكل ما جاء بكشف الحساب وعدم تجزئته طبقا للسادة ٤٠٩ من القانون المدنى ولما كان ذلك الكشف قد خلا مما يدل على أن باقى ثمن العمارة المبيعة من زوجة المطعون عليه قد قيد لحساب هذا الزوج على أنه دين له فى ذمة الطاعنة فإن استناد الحكم إلى الكشف المذكور فى إثبات أن باقى الثمن حول إلى المطعون عليه يكون مخالفا للقانون (ثالثا) اعتبر الحكم أن السند الإذنى داخل فى الحساب الجارى مما استخلصه من توازن ما للمطعون عليه وما عليه باحساب قيمة السند فى الحساب ووجه الخطأ فى ذلك أن دخول مبالغ ضمن أقلام حساب جار معين دائنة كانت

أو مدينة إنما يتحدد في وقته قبل حصول التصفية التي لا تكون إلا عند ختام الحساب أو عند الاتفاق عليها ومع ذلك فإن كشف الحساب لم يذكر به شيء من السند الاذني مطلقا يضاف إلى ذلك أن الحكم خالف اتفاق الطرفين على استقلال مبلغ السند الاذني عن كشف الحساب الجارى بدليل تحرير ذلك السند رغم إدراج قيمة الفاتورة التي تمثل ثمن البضاعة التي حرر عنها السند الاذني في الحساب الجارى كما جاء بمحضر استجواب المطعون عليه بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٦ .

وحيث إن هذا النعي برمته مردود ذلك أن المنازعة في الدعوى تقوم على وفاء المطعون عليه لقيمة السند الاذني المؤرخ ١٩٥٥/٢/١٩ وهو سند يمثل دينًا تجاريًا لأنه محرر بين تاجرين عن معاملة تجارية بينهما. ولما كان إثبات وجود الديون التجارية أو انقضاؤها طبقا من القيود التي وضعها الشارع لمساعدتها من الديون في المواد ٤٠١—٤٠٣ من القانون المدني فيجوز الإثبات في المواد التجارية — إلا ما استثنى بنص خاص — بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها القرائن حتى لو انصرف الإثبات إلى ما يخالف ما هو ثابت بالكتابة وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على صحة ما انتهى إليه بما جاء في أسبابه من أن الثابت بكشف الحساب المحرر بمعرفة الشركة الطاعة أنه أثبت في خانة الرصيد الخاص للمطعون عليه في ١٩٥٥/١/١ مبلغ ٤٦٩١ جنيها و ٩٥٠ مليا وأن هذه الخانة تضمنت ٤٢ رقما مجموعها ٦٤٤٢ جنيها و ٢٢٠ مليا منها مبلغ ٢٥ جنيها في ١٩٥٥/١٢/٧ قيد على أنه سمسة لمحمد عباس من بيع العمارة وأنه قد رصد في الخانة الخاصة بالحساب الدائن للمطعون عليه بمبالغ مجموعها ٢٣٤٥ جنيها و ٢٢٥ مليا وقال الحكم إنه بالإضافة الرصيد الأول إلى هذا المبلغ الأخير يكون الناتج مبلغ ٨٧٨٨ جنيها و ٩٤٥ مليا وأنه بمقارنة هذا الرقم بالمبلغ الذي اتفق عليه في عقد البيع المؤرخ ١٩٥٥/١/٩ الصادر من زوجة المطعون عليه لأحد الشركاء ولابن الشريك الآخر — على أن يكون سداده تقدا للبائنة وقدره ٨٧٨٣ جنيها يبين أن المبلغين متساويان تقريبا وأن الزيادة في الرقم الأول ترجع إلى السمسة التي أثبتتها الطاعة في نهاية الكشف وقال الحكم إن ” هذا التوافق والتوازن يقطع تماما أن قيمة الثمن الباقي ظل تحت يد المستأنف عليها (الطاعة) ليستجر المستأنف (المطعون عليه) بضاعة

من الشركة خصوصا إذا لوحظ أن مبالغ عديدة صرفت نقدا للمستأنف على دفعات بلغ مجموعها ١٨١٠ جنيهات و ٦٠٠ مليم ويلاحظ أنها دفعت في الفترة من ١٩٥٥/١/٤ إلى ١٩٥٥/٢/٢١ وهي فترة وجيزة وليس مستبعا لقبوله عقلا أن يعطى المستأنف عليه بصفته هذه المبالغ وهو الذي كان إلى وقت قريب جدا قد رفع دعوى بإفلاس المستأنف لثبته في دفع ديونه . . . ” ثم قال ” ومما يؤكد هذا النظر ما هو ثابت في نهاية الكشف من دفع مبلغ ٢٥ جنيها لمحمد عباس مسمرة العماره في ١٩٥٥/١٢/٧ مع أن العماره تم بيعها أو شراؤها في ١٩٥٥/١/٩ وهذا الإثبات في نهاية الكشف يشير إلى تصفية الحساب بين الطرفين وقفله وان المستأنف (المطعون عليه) قد أصبح خالصا بماله . . . ” ثم قال الحكم بعد ذلك ” وحيث إنه مما يؤكد أن قيمة السند الاذني قد دخلت في الحساب ما هو ثابت من توازن ما للمستأنف وما عليه باحتساب قيمة السند في الحساب ويلاحظ أن هذا السند حار إثباته في الكشف في الرقم العشرين أي أن الأخذ والعطاء كان مستمرا على أساس أنه وحدة واحدة ولم يكن تحرير السند مستقلا بالقيمة الواردة فيه إلا لأن البضاعة موضوعه قد تم شراؤها من محل آخر غير الشركة كما أوضحه المدير المستجوب في الجلسة وإلا لو كان هذا السند مستقلا لما كان هناك داعيا لادراجه في وسط أرقام المسحوبات إذ المفهوم من هذا الاجراء أن المستأنف استلم البضاعة كأنها من الشركة نفسها مباشرة إذ تحرر السند باسمها لا باسم البائع الحقيقي للمستأنف وهو عادل عبد المنعم خليل نجل المستأنف عليه ويلاحظ أن هذا الأخير كان طرفا في عقد البيع كمشتري . . . ” وكان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه — في سبيل تحقيق واقعة الوفاء مجردة — قد خلص من تلك القرائن التي ساقها وللأسباب السائغة التي أوردها وأقام عليها قضاءه إلى أن قيمة السند المطالب بها في الدعوى تم الوفاء بها للطاعنة لما كان ذلك فان هذا النعي يكون في غير محله .

وحيث إن السبب الثاني يتحصل في النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون إذ أخذ بقاعدة وحدة الحساب الجارى في خصوص المبالغ الوارد بالسند الإذني لأن هذا المبلغ مستقل عن الحساب الجارى ومناطق الوحدة بينهما أن يكون هناك اتفاق على دخول المبلغ الوارد بالسند ضمن عمليات الحساب الجارى .

وحيث إنه لما كان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أن قيمة السند الإذني موضوع الدعوى قد أدرجت في كشف الحساب الصادر من الشركة الطاعنة ممثلة في قيمة الفاتورة المحورة على المطعون عليه بثن البضاعة التي اشتراها من غير الطاعنة وعن طريقها والذي أوفته الطاعنة إلى البائع نيابة عن المطعون عليه وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن المطعون عليه قد وفى بقيمة هذا السند خصما من باقى ثمن العمارة التي باعها زوجته والذي بقى تحت يد الشركة لمواجهة مسحوباته منها للأسباب السائغة التي سبق بيانها في الرد على السبب الأول فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون غير صحيح .

وحيث إن الطاعنة تنعى في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه بطلانه من وجهين : (الأول) خطؤه في فهم واقعة الدعوى ذلك أنه أجرى تصفية الحساب على أساس ما تصوره من أن المطعون عليه قد أودع في حسابه لدى الشركة الطاعنة مبلغ ٨٧٨٣ جنيها باقى ثمن العقار المبيع من زوجته وهذا التصور غير صحيح لأن الشركة الطاعنة لم تكن هى مشتريّة العقار (الثانى) قصوره في التسيب ذلك أن الحكم انتهى إلى أن المطعون عليه قد وفى قيمة السند أخذا بقاعدة وحدة الحساب الجارى وهو قد أخطأ في ذلك إذ يجب للأخذ بهذه القاعدة أن يوجد اتفاق عليها وقد قام المانع من هذا الاتفاق بتحرير السند الإذني في ذات اليوم الذي تمت فيه عملية بيع البضائع وتحرير الفاتورة عنها مع النص فيها صراحة على تحرير السند ووجوب وفاء قيمته استقلالا في تاريخ سابق على قفل الحساب والحكم المطعون فيه إذ لم يبين أسباب أخذه بقاعدة وحدة الحساب في غير موضعها يكون قاصرا .

وحيث إن هذا النعى بشقيه مردود بأن الدعوى أقيمت بالمطالبة بقيمة السند الإذني الموقع عليه من المطعون عليه والمؤرخ ١٩٥٥/٢/١٩ فدفعها المطعون عليه بالوفاء . وقد فهم الحكم المطعون فيه الدعوى فهما صحيحا على هذا الوجه ودل على الوفاء بالأسباب التي أوردها على ما سبق بيانه في الرد على السبب الأول . وبأن الحكم المطعون فيه لم يقم قضاءه على وحدة الحساب الجارى وإنما أقامه على ما استخلصه من الوفاء بقيمة السند على ما سلف بيانه .

جلسة ٦ من يونيه سنة ١٩٦٢

برياعة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين :
أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف مرمي .

(١١٣)

الطعن رقم ١٠٣ لسنة ٢٨ القضائية :

ضرائب . "الضريبة العامة على الإيراد" . "وعاء الضريبة" . "الضريبة
على إيرادات القيم المنقولة" . "فائض التصفية" .

فائض التصفية الذي يحصل عليه الشريك الموصى في شركة التوصية بالأسهم يخضع للضريبة على
إيرادات القيم المنقولة وبالتالي للضريبة العامة على الإيراد .

وجوب خصم خسائر التصفية التي قد يستهدف لها هذا الشريك من الإيراد العام الخاضع للضريبة
طبقاً للمادة ٤/٧ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ .

فائض التصفية الذي يحصل عليه الشريك الموصى في شركة التوصية بالأسهم
يخضع للضريبة على إيرادات القيم المنقولة طبقاً للمادة الأولى من القانون رقم ١٤
سنة ٣٩ وبالتالي يخضع للضريبة العامة على الإيراد وإذا كانت المادة ٤/٧ من
القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ تنص على أن "يخصم من الإيراد الخسائر التي يكون
قد استهدف لها الممول في حالة بيع المنشأة أو وقف عملها والمتعلقة بسنة التصفية
والسنوات الثلاث السابقة عليها" فإن مقتضى ذلك أن خسائر التصفية التي يستهدف
لها الشريك الموصى في شركة التوصية ينبغي خصمها من وعاء الضريبة العامة
على الإيراد العام وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف
القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل فى أن مأمورية ضرائب عابدين قدرت إيرادات المطعون عليه الخاضعة للضريبة العامة على الإراد فى سنة ١٩٥١ بمبلغ ٦٧٣٠ جنيها و ٣٨٨ مليا ، فطعن فى هذا التقدير أمام لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ١٩٥٤ بتعديل صافي إيراد الممول إلى مبلغ ٦٣٨٢ جنيها و ٨٤٨ مليا على أساس خصم مبلغ ٣٤٧ جنيها و ٥٤٠ مليا قيمة خسائر التصفية التى استهدف لها باعتباره شريكا موصيا فى شركة "ماوراء البحار" "شركة توصية بالأصهم" طعنت مصلحة الضرائب على هذا القرار بالدعوى رقم ١١٦٠ سنة ١٩٥٤ ضرائب القاهرة طالبة إلغاء وتأييد تقديرات المأمورية ، وبتاريخ ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٥ حكمت محكمة أول درجة بتأييد قرار اللجنة ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٦٩ سنة ٧٣ ق القاهرة طالبة إلغاء وإلغاء قرار لجنة الطعن وتأييد تقديرات المأمورية ، وبتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى ٣١ مارس سنة ١٩٥٨ ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٣ يناير سنة ١٩٦٢ فقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها طلبت الطاعنة نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا وصممت النيابة على ما جاء فى مذكرتها التى طلبت فيها رفض الطعن .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن هذا الطعن قد أقيم على سببين تحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون بقضائه بخصم خسائر التصفية التى استهدف لها المطعون عليه باعتباره شريكا موصيا فى شركة ما وراء البحار والبالغ قدرها ٣٤٧ جنيها و ٥٤٠ مليا من وهاء الضريبة العامة على الإراد فى سنة ١٩٥١ ،

وفي بيان ذلك تقول الطاعة إن المستفاد من المادتين ١ ، ٢ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ والأعمال التحضيرية له أن وعاء الضريبة العامة يتكون من مجموع أوعية الضرائب النوعية ، وأن ما يعفى من الضريبة النوعية يعفى من الضريبة العامة ، وما يخضع للضريبة النوعية يخضع بدوره للضريبة العامة وأنه لما كانت الضريبة النوعية التي تخضع لها أرباح المطعون عليه بوصفه شريكا موصيا هي الضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة ، وهذه لا تسرى على الربح الرأسمالي الذي يحققه الشريك الموصى من بيع حصة التوصية ، فإنه بذلك لا يجوز له أن ينخصم من وعاء الضريبة العامة الخسائر التي تكبدها هذا الشريك بسبب تصفية الشركة ، أما ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن نص الفقرة الرابعة من المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ هو نص عام ومطلق ، مما يجيز لجميع المولين الخاضعين للضريبة العامة خصم خسائر التصفية ، فهو نظر غير صحيح قانونا ، لأن ظاهر النص يفيد أنه لا ينطبق إلا على وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية لأن كلمة ”منشأة“ الواردة بالنص المذكور لا تطلق في المجال الضريبي إلا على المنشأة التجارية ، كما أن حكمة النص تؤيد هذا الظاهر لأن الشارع لم يقرر مبدأ إخضاع الربح الرأسمالي ولا مبدأ خصم الخسائر الرأسمالية إلا في الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على نحو ما هو مبين في المادتين ٣٩ ، ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — ولما كانت الخسائر التي تستهدف لها المنشأة التجارية أو الصناعية في حالة بيعها أو وقف عملها لا يمكن إيرادها في الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لانتهااء مصدر الربح ، فلم يجد المشرع بدا من أن يفرد لهذه الحالة حكما خاصا بأن أجاز في الفقرة الرابعة من المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ خصمها من الضريبة العامة وذلك تمشيا مع القاعدة المقررة في المادة ٥٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أنه لما كان فائض التصفية الذي يحصل عليه الشريك الموصى في شركة التوصية بالأسهم يخضع للضريبة على إيرادات القيم المنقولة طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . وبالتالي يخضع للضريبة العامة على الإيراد ، وكانت الفقرة الرابعة من المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ قد نصت على أن ”ينخصم من الإيراد الخسائر التي يكون قد استهدف لها المحول في حالة بيع المنشأة أو وقف عملها

والمعلقة بسنة التصفية والسنوات الثلاث السابقة عليها " فان مقتضى ذلك أن خسائر التصفية التي يستهدف لها الشريك الموصى في شركة التوصية بالأسهم يدخل في نطاق الفقرة المشار إليها وإذ كان ذلك — وكان المطعون عليه شريكا موصيا في شركة توصية بالأسهم وهي شركة " ما وراء البحار " فان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى خصم خسائر التصفية التي استهدف لها المطعون عليه من الإرادة العام لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد شابته قصور في التسيب ، وتقول الطاعنة في بيان ذلك إنها تمسكت في دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن الخسائر المنصوص عليها في المادة السابقة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ هي الخسائر الإرادية لا الرأسمالية وأن المطعون عليه أقر صراحة أمام لجنة الطعن بأن خسائر التصفية التي استهدف لها كـشريك موصى هي خسائر رأسمالية وكان يتعين لذلك عدم جواز خصمها قانونا من وراء الضريبة العامة ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه فشابه قصور بذلك قصور يعيبه ويبطله .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ أقيم على أن خسائر التصفية التي يستهدف لها الشريك الموصى مما يجوز خصمها من وراء الضريبة العامة عملا بالفقرة الرابعة من المادة السابقة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ، فانه لم يكن بحاجة إلى الرد على هذا الدفاع ومن ثم يكون تعيب الحكم بالقصور على غير أساس — ويتعين لذلك رفضه .

جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى هتم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١١٤)

الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) شركة . " تصفية الشركة " . عقد . " تفسير العقد " .

تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد . اتباع الأحكام الواردة
في المادة ٥٣٢ وما بعدها من القانون المدني عند خلو العقد من حكم خاص . تحويل
العقد المصنف التصفية إما بطريق البيع الودي أو بالمزاد . عدم ورود نص خاص يوجب
تصفية محل التجارى عن طريق بيعه مجزأ . التزام الحكم هذا النظر لا مخالفة فيه
لدلول العقد .

(ب) بيع . " ضمان عدم التعرض " . " شرط عدم المنافسة " التزام " محل
الالتزام " . نظام عام . محكمة الموضوع . .

التزام بائع المتجر بضمان عدم التعرض للشرى في انتفاعه وبالامتناع عن كل ما من شأنه
الانتقاص من هذا الانتفاع . الالتزام بعدم المنافسة في شتى صوره ومنها حظر التعامل
مع العملاء لا يكون باطلا الا اذا تضمن تحريم الاتجار كلية هل البائع لمخالفته لجدا حرية
التجارة وحرية العمل وهما من النظام العام . الشرط المحدد من حيث الموضوع والزمان
أو المكان صحيح قانونا متى كان التعديد معتولا . تقدير ذلك يدخل في سلطة محكمة
الموضوع .

١ — تنص المادة ٥٣٢ من القانون المدني على أن تصفية أموال الشركة
وقسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد على أن تتبع الأحكام الواردة في المادة ٥٣٣
وما بعدها عند خلو العقد من حكم خاص . فإذا كان عقد الشركة قد خول المصنف
الذى تعينه الجمعية العمومية جميع السلطات لتصفية الأموال المنقولة أو العقارية
المملوكة للشركة إما بطريق البيع الودي أو بالمزاد — ولم يرد به نص خاص

يوجب تصفية المحل التجارى عن طريق بيعه مجزءا وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ما يتفق وهذا النظر فانه لا يكون قد خالف مدلول الثابت بعقد الشركة (*) .

٢ — إن ضمان البائع المترتب على بيع المتجر يلزم البائع بعدم التعرض للشترى فى انتفاعه بالمتجر وبالامتناع عن كل عمل يكون من شأنه الانتقاص من هذا الانتفاع مما يتفرع عنه ان الالتزام بعدم المنافسة فى شتى صورته ومنها حظر التعامل مع العملاء — لا يكون باطلا إلا إذا تضمن تحريم الاتجار كلية على البائع لأنه يكون فى هذه الحالة مخالفا لمبدأ حرية التجارة وحرية العمل وهما من النظام العام . أما إذا كان الشرط محمدا من حيث الموضوع ومن حيث الزمان أو المكان وكان التحديد معقولا وهو ما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فانه يكون صحيحا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع تتحصل — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وغيره من أوراق الطعن فى أن المطعون عليها الأولى بصفتها الشخصية وبصفتها وصية على شقيقها المطعون عليه الثانى أقامت هى والمطعون عليه الثالث الدعوى رقم ٨١ سنة ١٩٥٣ تجارى كلى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية على الطاعن بصفته الشخصية وبصفته مصفيا لشركة دره إخوان وشركاهم وعلى المصطفى الآخر السيد ريمون القندرى ، الذى حل السيد روفائيل دويك المطعون عليه الرابع محله فى المرحلة الاستئنافية وقال المطعون عليهم فى بيان دعواهم إنه بمقتضى عقد محرر فى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٧ كون الاخوان حاييم دره (الطاعن) وجاك دره

(*) يراجع قاض ١٩٥٤/٦/٢٤ فى الطعن رقم ٣٦٣ من ٢١ ق " جـ واز الاتفاق على طريقة تصفية الشركة ما دامت لا تخالف النظام العام " .

(مورث المطعون عليهم الثلاثة الأولين) شركة توصية بالامهم تنتهى في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ وكان غرضها الاشتغال بالتجارة والصناعة بصفة عامة وذلك برأس مال قدره ٧٥٠٠ جنيه مقسم على ١٥٠٠ سهم قيمة كل منها خمسة جنيهات ودفع كل من الشريكين المتضامنين الف جنيه أى ما يعادل أربع مائة سهم لكل منهما ودفع الموصون الآخرون باقى المبلغ بنسب مختلفة وفى ١٤ أبريل سنة ١٩٥٠ توفى جاك دره وأصبح الطاعن المدير والمتصرف الوحيد فى الشركة وفى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ اجتمع الشركاء للاتفاق على طريقة تصفية الشركة وقرروا تعيين الطاعن وريمون الغندرى مصفين لها مع منحهما كافة السلطات المؤدية لهذا الغرض — ثم حدث أن عرض الطاعن أن يستقل هو بمكتب الشركة وينتفع وحده بعقد الايجار الخاص به وأن يتصل كل من الشركاء بمجهود الشخصى بعملاء الشركة وكان الطاعن يرمى بذلك الى الاستئثار بالجهد الطويل الذى بذله معه شريكه مورث المطعون عليهم فضلا عما فى ذلك من مخالفة لقواعد بيع المحل التجارى وانتهى المطعون عليهم الى طلب الحكم ببيع المحل التجارى بجميع موجوداته وعناصره بالمزاد صفقة واحدة والحظر على من لا يرسو عليه المزاد من الشركاء أن يدخل فى علاقات أو معاملات من أى نوع مع عملاء الشركة لمدة لا تقل عن خمس سنوات. وفى ٢١ يونيه سنة ١٩٥٤ حكمت محكمة أول درجة ببيع المحل التجارى بالمزاد فيما بين الطرفين على أن يكون البيع على أساس أن المحل صفقة واحدة تشمل مقوماتها المعنوية والتجارية وما يتبعها من أموال وأملك مع الحظر على من لا يرسو عليه المزاد من الطرفين أن يدخل فى معاملات أو علاقات تجارية مع عملاء الشركة لمدة سنتين من يوم رسو المزاد — استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقمى ٤٢٤ و ٤١٨ سنة ١٠ ق كما استأنفه المطعون عليهم الأولان فرصيا بالاستئناف رقم ٢٣٣ سنة ١٠ ق وفى ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة الاستئنافية فى موضوع الاستئناف الأصيل بتعديل الحكم المستأنف والزام من يرسو عليه المزاد من الطرفين أن يقرن بعنوان الشركة اسمه ولقبه وما يدل على ايلولة الشركة اليه وبتأييد الحكم فيما عدا ذلك . وحكمت فى موضوع الاستئناف الفرعى برفضه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير ٥ ورخ ٤ أغسطس سنة ١٩٥٦ وطلب للأسباب الواردة به نقض الحكم المطعون فيه . وعرض الطعن على دائرة

فحص الطعون بجملة ٥ ابريل سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على ما أوردته بمذكرتها وطلبت رفض الطعن وقررت دائرة الفحص احوالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات التالية للاحوالة حدد للطعن أمام هذه الدائرة اخيرا جلسة ١٩٦٢/٥/٣ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينحى الطاعن في السببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أن الشركاء قد بينوا في البند الثامن والخمسين من عقد الشركة طريقة تصفيتها بما مؤداه أن التصفية تتم في الأصل عن طريق عمليات بيع تنصب على الأموال المنقولة والعقارية للشركة أى عن طريق بيع بالتجزئة تجرى إما بالمزاد أو بالممارسة وأجاز البند المشار إليه استثناء إجراء البيع جملة في حالة الادماج أو البيع لشركة أخرى — ولكن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه قضى ببيع المحل التجارى صفقة واحدة فأهدر بذلك ما اتفق عليه الشركاء في عقد الشركة بصدد طريقة تصفيتها وفسر نصوص العقد الواضحة بغير ما تؤدي إليه وخالف نص المادة ٥٣٢ من القانون المدنى الذى يحوى بأن تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة بالعقد كما خالف المادة ١٥٠ منه التى تنص على أنه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين ويضيف الطاعن أن الحكم المطعون فيه خلط بين التصفية وبيع المحل التجارى فقال إن الأصل في تصفية الشركات هو بيعها واحدة كما هو الأصل في بيع المحل التجارى وهو قول غير سديد ذلك أن كون كل منشأة تجارية تعتبر في القانون محلا تجاريا لا يستتبع أن تخضع في تصفيتها لقواعد بيع المحل التجارى وأنه وإن كان البيع أحد طرق التصفية إلا أنه طريق استثنائى لا تتم التصفية بمقتضاه إلا باتفاق الشركاء على ذلك سواء في عقد الشركة أو في عقد التصفية ولا يجوز للشريك أن يفرض على الآخرين ذلك طبقا للمواد ٥٣٢ وما بعدها من القانون المدنى وهى المواد التى نظمت تصفية الشركات ولم تجعل الأصل في هذه التصفية أن تباع الشركة جملة واحدة بكافة عناصرها وأصولها كما هو الحال بالنسبة إلى المحل التجارى .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المادة ٥٣٢ من القانون المدني نصت على أن تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد على أن تتبع الأحكام الواردة في المادة ٥٣٣ وما بعدها عند خلو العقد من حكم خاص — ولما كان البند الثامن والخمسون من عقد الشركة قد خول المصفي أو المصفين الذين تعيينهم الجمعية العمومية جميع السلطات لتصفية الأموال المنقولة أو العقارية المملوكة للشركة إما بطريق البيع الودية وأما بالمزاد — ولم يرد في هذا البند نص خاص يوجب تصفية المحل التجاري عن طريق بيعه مجزءا وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ما يتفق وهذا النظر فانه لا يكون قد خالف مدلول البند الثامن والخمسين من عقد الشركة ولا محل للنعي عليه بخالفة القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه في السبب الثالث أنه اذ فرض شرط حظر التعامل مع عملاء الشركة قد خالف القانون ذلك أن الأصل في انحلال الشركة أن يعود كل متعاقد إلى المركز الذي كان فيه قبل العقد فيسترد حريته التجارية وان شرط الحظر من التعامل شرط ارادى لا يقوم إلا باتفاق خاص ولا يترتب كأثر حتمى للبيع بذاته وهو شرط يختلف عن الضمان القانونى الذى يلقى على عاتق البائع التزاما قانونيا بعدم التعرض عن طريق المنافسة غير المشروعة واذ كان شرط حظر التعامل مع عملاء الشركة هو قيد على حرية التجارة المتبعة من النظام العام فانه يجب ليكون هذا الشرط صحيحا وجائزا أن يكون مقيدا من ناحية مدته الزمنية ونطاقه المكاني ومحل الموضوعى . وإذا كان فرض الشركة محل النزاع هو التجارة عموما وكانت قد تعاملت في جميع أنواع السلع بالجملة ونصف الجملة وكان عملاؤها يمثلون كل التجارين في الأصناف التى اتجرت فيها تقريبا ، فان شرط حظر التعامل مع عملاء الشركة ومورديها يؤدي في واقع الأمر إلى مصادرة حق الطاعن في الإشتغال بالتجارة وهو ما يتنافى مع القانون والنظام العام بما يجعل هذا الشرط باطلا حتى لو كان إراديا .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن ضمان البائع المترتب على بيع المتجر يلزم البائع بعدم التعرض للمشتري في انتفاعه بالمتجر وبالامتناع عن كل عمل يكون من شأنه الانتقاص من هذا الانتفاع مما يتفرع عنه أن الإلتزام بعدم المنافسة في شتى صوره ومنها حظر التعامل مع العملاء — لا يكون باطلا إلا إذا تضمن

تحریم الاتجار كلية على البائع لأنه يكون في هذه الحالة مخالفا لمبدأ حرية التجارة وحرية العمل وهما من النظام العام — أما إذا كان الشرط محمدا من حيث الموضوع ومن حيث الزمان أو المكان وكان التحديد معقولا وهو ما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فإنه يكون صحيحا — لما كان ذلك وكان شرط الحظر الذي فرضه الحكم المطعون فيه محمدا من حيث الموضوع بعملاء الشركة وحدهم ومن حيث الزمان بمدة سنتين — وهى المدة التى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية أنها معقولة — مما لا يتنافى ومبدأ حرية التجارة وحرية العمل . . . فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون . أما ما يشترط الطاعن من أن هذا الشرط يؤدي فى واقع الأمر الى مصادرة حقه فى التجارة لأن الشركة كانت تتجر فى جميع أنواع السلع وكان عملاؤها يمثلون كل المتجرين فيها فمردود بأن الأوراق قد خلت مما يدل على سبق إبداء هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع وهو دفاع موضوعى لا يتجاوز اثرته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه شابته خطأ فى الاسناد وقصور فى التسبيب فى ثلاثة مواضع (أولها) أن الطاعن اعترض على طلب المطعون عليهم إجراء التصفية عن طريق بيع المنشأة جملة واحدة بالمزاد مع قصره على الشريكين ومع ذلك نسب له الحكم المطعون فيه أنه قبل فى مذكرته التى قدمها لمحكمة أول درجة بالجلسة ٧ أبريل سنة ١٩٥٣ قبوله البيع بالمزاد مع قصره على الطرفين فى حين أنه اعترض فى هذه المذكرة على طلب بيع المنشأة واحدة واحدة بكافة عناصرها ومقوماتها وفوض الأمر للمحكمة فى إجراء البيع بالمزاد بين الطرفين بالتجزئة فى خصوص عناصر المنشأة المتبقية بعد استبعاد اسمها وحق الإتصال بالعملاء (وثانيها) أن الحكم المطعون فيه فيما أورده بصدد قصر المزاد على الطرفين أسند إلى الطاعن أنه عرض على شركته ثمننا قدره ٥٠٠٠ جنية بطريق الممارسة فى حين أن المطعون عليهم هم الذين تقدموا بهذا العرض على ما هو ثابت بالحكم الابتدائى (ثالثها) أن الطاعن استند فى طلب رفض شرط الحظر إلى دفاع جوهرى حاصله أن نشاط الشركة امتد إلى جميع فروع وأنواع التجارة وأنه يجب لصحة شرط الحظر أن يكون محدود المدى موضوعا ومكانا وقد سلم الحكم المطعون فيه بوجود تقييد هذا الشرط بقيدتين أولهما موضوعى من حيث أنواع الأعمال التجارية وثانيهما زمانى أو مكانى — ومن ثم فقد كان

يتعين على المحكمة أن ترد على هذا الدفاع الجوهري وتحقق مما إذا كان الحظر في خصوصية هذا النزاع يتضمن ذلك القيد الموضوعي من حيث نوع الأعمال التجارية والبضائع التي يتناولها وهل سيقرب عليه مصادرة حق الطاعن في التجارة أو تقييد هذا الحق تقييدا محددًا .

وحيث إن هذا النعي مردود في شقه الأول بأن الثابت بالملذكرة المقدمة من الطاعن لمحكمة أول درجة بلجنة ٧ أبريل سنة ١٩٥٣ والتي لم يقدم ما يخالفها في المرحلة الاستئنافية أن الطاعن انتهى فيها إلى طلب الحكم بالبيع بالمزاد بين الطرفين للعناصر المتبقية بالتجزئة أو بجملة واحدة حسبما يترأى للمحكمة وهذا يتفق وما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الصدد ومن ثم لا يكون هذا الحكم قد خالف الثابت بالأوراق . ومردود في شقه الثاني بأن ما أورده الحكم المطعون فيه بشأن عرض الطاعن مبلغ ٥٠٠٠ جنيه على المطعون عليهم إنما بطريق الممارسة إنما كان تزييدا منه غير مؤثر في محبة قضائه ومردود في شقه الثالث بما سبق إيراد في الرد على الشق الثاني من السبب الثالث من أن الطاعن لم يقدم الدليل على سبق تمسكه بالدفاع الذي تضمنه ذلك السبب أمام محكمة الموضوع .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عظم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١١٥)

الطعن رقم ٤٦٦ لسنة ٢٦ القضائية :

استئناف . "إجراءات نظر الاستئناف" . "تقرير التلخيص" . بطلان .

وجوب وضع تقرير التلخيص في الدعاوى الاستئنافية وتلاوته في الجلسة قبل بدء المرافعة . إجراء
جوهري يترتب على إغفاله بطلان الحكم . لا يبنى عن ذلك تقديم شهادة رسمية تفيد إيداع تقرير
التلخيص . وجوب إثبات حصول تلاوة التقرير في محاضر الجلسات أو الحكم . لا يقبل دليل آخر .

توجب المادة ٤٠٧ مكررا ٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٦٤
لسنة ١٩٥٣ على العضو المقرر أن يضع تقريراً يلخص فيه موضوع الاستئناف
وطلبات الخصوم وأسانيدهم كل منهم ودفعاتهم ودفاعهم ، كما توجب المادة
٤٠٨ مرافعات تلاوة هذا التقرير في الجلسة قبل بدء المرافعة وإذا كان هذا
الإجراء جوهرياً فإنه يترتب على إغفاله تلاوة التقرير — على ما جرى به قضاء
محكمة النقض — بطلان الحكم . ولا يبنى عن هذا الإجراء تقديم شهادة رسمية
تفيد إيداع تقرير التلخيص في ملف الاستئناف قبل الجلسة الأولى للمرافعة إذ
فضلاً عن أن هذه الشهادة لا تفيد أن التقرير قد تلى قبل بدء المرافعة كما يوجب
القانون فإن هذه التلاوة يجب أن يثبت حصولها في محاضر الجلسات أو في الحكم
ولا يقبل دليل على حصولها غير هذه الأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى قلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وبقاى الأوراق —
تتصل فى أن المطعون عليها الأولى والمرحومة فتحية بركات مورثة باقى المطعون
عليهم أقامتا الدهوى رقم ٨٦٨ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى القاهرة ضد الطاعنين الأول
بصفته الشخصية وبصفته وليا على ابنه الطاعن الثانى وكذلك بوصف الإثنين
وارثين للمرحومة السيدة فاطمة فهمى تأسيسا على أنهما (المدعيتان) تستحقان
فى وقف المرحوم شاهين باشا خلوصى وزوجته ربيع ١٠٨ أفدنة وأن المرحومة
السيدة فاطمة فهمى مورثة الطاعنين أقيمت ناظرة منفردة على هذا الوقف فى آخر
سنة ١٩٢٩ ووكلت عنها فى الإدارة زوجها الطاعن الأول ولم تقدم الناظرة
المذكورة ولا وكيلها حسابا عن مدة إدارتهما للوقف ولم يؤديا للمدعيتين نصيبهما
فى الربيع لهذا طلبت الأخيرتان الحكم بإلزام الطاعن الأول بصفاته بأن يقدم
لهما حسابا مؤيدا بالمستندات عن إدارته للوقف ابتداء من سنة ١٩٣٠ لغاية
سنة ١٩٤٣ وندب خير لفحص الحساب والحكم لهما على الطاعنين بما يظهره
الخير ... وبتاريخ ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ حكمت المحكمة الابتدائية بتعيين
خير لفحص الحساب الذى قدمه الطاعن الأول وليان حصة كل من المدعيتين
فى ربيع الوقف فى المدة المطالب برعيها ثم حكمت بتاريخ ٣ من أبريل سنة ١٩٥٤
بعد أن قدم الخبير تقريره بإلزام الطاعنين الأول من ماله الخاص وكلاهما من
تركة مورثتهما المرحومة فاطمة فهمى بأن يدفعما بالتضامن إلى المطعون عليها
الأولى مبلغ ١٨١٧ ج و ٣١٢ م وإلى مورثة باقى المطعون عليهم مبلغ ١٠٠٦ ج
و ٢٦٤ م والمصاريف المناسبة فاستأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف
القاهرة بالاستئناف رقم ٩١٧ سنة ٧٢ ق وبتاريخ ٢٨ من يونيو سنة ١٩٥٦
حكمت المحكمة المذكورة بتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعنان فى الحكم الاستئنافى
بطريق النقض بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٦

وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بالمذكرة التي قدمتها وطلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للاحالة حدد لنظره جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين ينبغي أن في السبب الأول على الحكم المطعون فيه بطلانه لعدم استيفاء المحكمة التي أصدرته إجراء جوهريا ذلك أنها لم تقم بما تفرضه عليها المادتان ٤٠٧ و ٤٠٨ مكرر من قانون المرافعات المعدلتان بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ من تلاوة تقرير العضو المقرر في الجلسة قبل بدء المرافعة الأمر الذي يترتب عليه بطلان الحكم وفقا لما استقر عليه قضاء النقض .

وحيث إن المادة ٤٠٧ مكررا ٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ توجب على العضو المقرر أن يضع تقريرا يلخص فيه موضوع الاستئناف وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفعهم ودفاعهم كما توجب المادة ٤٠٨ تلاوة هذا التقرير في الجلسة قبل بدء المرافعة و يترتب على إغفال تلاوة التقرير — على ما جرى به قضاء محكمة النقض — بطلان الحكم . ولم كان يبين من الاطلاع على صورة الحكم المطعون فيه وعلى صور محاضر جلسات المرافعة التي تداولت فيها القضية أمام محكمة الاستئناف أنه لم يثبت فيها ما يدل على تلاوة التقرير المذكور فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا متعينا نقضه بغير حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن ولا عبء بالشهادة الرسمية التي قدمها المطعون عليهم بحافظة مستنداتهم والتي تفيد إيداع تقرير تلخيص في ملف الاستئناف قبل الجلسة الأولى للمرافعة ذلك أنه فضلا عن أن هذه الشهادة لا تفيد أن التقرير قد تلى قبل بدء المرافعة كما يوجب القانون فإن هذه التلاوة يجب أن يثبت حصولها في محاضر الجلسات أو في الحكم ولا يقبل دليل على حصولها غير هذه الأوراق .

جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد منولى عتلم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل .

(١١٦)

الطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) وارث . ”لا تركة إلا بعد سداد الدين“ . حق الدائن في التركة .
تقادم . ”قطع التقادم“ .

لا تركة إلا بعد سداد الدين . مؤدى هذه القاعدة أن تشتغل تركة المدين بمجرد الوفاة
بحق ميني لدائني المتوفى يخول لهم تتبعها تحت يد أى وارث أو من يكون الوارث فسد
مصرف إليهم ما دام أن الدين قائم . ليس للوارث أن يدفع باقسام الدين على الورثة .
إذا اقضى الدين بالنسبة إلى أحد الورثة بالتقادم فله أن يدفع باقضاء الدين بالنسبة إليه .
لا يمنع من مريان التقادم بالنسبة لبعض الورثة دون البعض الآخر — الذين انقطع التقادم
بالنسبة إليهم — أن تكون المطالبة بالدين من تركة المدين المورث ، متى كان محل الالتزام
بطبيعته قابلاً للاقسام .

(ب) تقادم . ”قطع التقادم“ . ”صحيفة الدعوى“ .

الحكم بطلان صحيفة الدعوى يترتب عليه زوال اثرها في قطع التقادم .

(ج) إثبات . ”الإقرار“ . ”حجية الإقرار“ . تقادم . ”قطع التقادم“ .

الإقرار حجة قاصرة على المقر . إقرار بعض الورثة بالدين التابت في ذمة مودتهم
لا يترتب عليه قطع التقادم بالنسبة للباقين .

(د) تنفيذ عقارى . ”الاعتراض على قائمة شروط البيع“ . ”أسباب
الاعتراض“ . ”الأسباب المتعلقة بالنظام العام“ .

لا يسقط الحق في التمسك بالاعتراض على قائمة شروط البيع المتضمن على مخالفة
قاعدة من قواعد النظام العام لعدم إبدائه في تقرير الاعتراض . يجوز إبداءه لأول مرة
أمام محكمة الاستئناف .

(٥) تنفيذ عقارى . قائمة شروط البيع . "إبداع السند التنفيذى"
"الترجمة الرسمية" .

الترجمة الرسمية لعقد الرهن الرسمى المنفذ به المشمولة بالصيغة التنفيذية تقوم مقام
السند التنفيذى . متى أودعها الدائن مباشرة لإجراءات التنفيذ على العقار مع قائمة شروط
البيع يكون قد قام بما فرضته المادتان ٦٣٠ و ٦٣١ من قانون المرافعات .

١ — مؤدى قاعدة "أن لا تركة إلا بعد سداد الدين" أن تركة المدين تشغل
بمجرد الوفاة بحق عيني لدائنى المتوفى يخول لهم تتبعها واستيفاء ديونهم منها تحت يد
أى وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم ما دام أن الدين قائم دون أن
يكون لهذا الوارث حق الدفع بانقسام الدين على الورثة . أما إذا كان الدين
قد انقضى بالنسبة إلى أحد الورثة بالتقادم فإن لهذا الوارث — إذا ما طالبه
الدائن قضائيا — أن يدفع بانقضاء الدين بالنسبة إليه . كما لا تمنع المطالبة
بالدين من تركة المدين المورث من مريان التقادم بالنسبة إلى بعض ورثة المدين
دون البعض الآخر الذين انقطع التقادم بالنسبة إليهم متى كانت محل الالتزام
بطبيعته قابلا للانقسام^(٥) .

٢ — الحكم بطلان صحيفة الدعوى يترتب عليه زوال أثرها فى قطع التقادم .

٣ — الإقرار حجة قاصرة على المقر . ومن ثم لإقرار بعض الورثة بالدين
الثابت فى ذمة مورثهم لا يترتب عليه قطع التقادم بالنسبة لمن عداهم .

٤ — الاعتراض على قائمة شروط البيع المؤسس على مخالفة قاعدة من قواعد
النظام العام يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ومن ثم فإذا كان
الثابت من الأوراق أن الطاعنين قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن الدين
المنفذ به يتضمن فوائد تزيد عن الحد المقرر قانونا فلا يصح القول بأن الحق
فى التمسك بذلك قد سقط لعدم إبدائه فى تقرير الاعتراض طبقا للمادتين ٦٤٢
و ٦٤٦ مرافعات .

(٥) راجع قض ١٩٤٧/٢/٢٧ فى الطعن رقم ١١١ س ١٥ ق "إن التركة عند الحفنة —
مسفرة كانت أو غير مستفزة تشغل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائنى المتوفى يخول لهم تتبعها واستيفاء
ديونهم منها بالتقدم على سواهم من تصرف لهم الوارث أو من دائنيه" .

هـ — متى كان الثابت من تقويرات الحكم أن الدائن مباشر إجراءات التنفيذ على العقار قد أودع مع قائمة شروط البيع ترجمة رسمية لعقد الرهن الرسمى المنفذ به مشمولة بالصيغة التنفيذية فإنه يكون قد قام بما فرضه قانون المرافعات في المادتين ٦٣٠ و ٦٣١ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أسباب الطعن — تحصل فى أن مورث الطاعنين المرحوم على على همام كان قد رهن لمورث المطعون عليهما ٥ أفدنة و ٨ قراريط و ١٢ مهما بكفر المنصورة مركز المنيا وفاء لمبلغ ٤٢٦ جنيها و ٢٤٠ مليا والفوائد بواقع ٩٪ سنويا وذلك بمقتضى عقد رهن رسمى فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ — وقد توفى المدين فى سنة ١٩٤٣ وأقام مورث المطعون عليهما الدعوى رقم ١٩٣ سنة ١٩٤٥ كلى المنيا بطلب الحكم بترع ملكية القدر المرهون وفاء لمبلغ ١١٣٧ جنيها و ٦٩٢ مليا وعارض ورثة المدين ومن بينهم الطاعنون فى تنبيه نزاع الملكية بالدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٤٨ كلى المنيا وفى ٢٧ يناير سنة ١٩٤٩ حكمت المحكمة ببطلان إجراءات إعلان العقد الرسمى وتنبيه نزاع الملكية ودعوى ترع الملكية بالنسبة إلى الطاعنين وقبل الفصل فى الموضوع بالنسبة إلى باقى المعارضين من ورثة المدين بنسب خير لأداء المأموارية التى حددتها الحكم وفى ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بتعديل تنبيه نزاع الملكية فى خصوص المبلغ المنفذ به إلى ٥٣٢ جنيها و ٤٧٠ مليا — وفى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ شرع مورث المطعون عليهما فى إعادة إجراءات التنفيذ على العقار المرهون ضد الطاعنين فسارع هؤلاء إلى إقامة الدعوى رقم ٩٦ سنة ١٩٥٥ كلى المنيا على مورث المطعون عليهما طلبوا فيها الحكم بسقوط حقه فى المطالبة بالدين الثابت بمقتضى الرهن وملحقاته — ولما أودع المورث المذكور قائمة شروط البيع اعترض عليها الطاعنون بالدعوى رقم ٤١ سنة ١٩٥٥ كلى المنيا وأقاموا اعتراضهم على ثلاثة أسباب أولها سقوط

الحق في المطالبة بالدين المنفذ به بمضى المدة وثانها مخالفة حكم المادة ٦٣١ مرافعات لعدم إيداع سند الدين المنفذ به المحرر باللغة الفرنسية إذا اكتفى مورث المطعون عليهما بإيداع ترجمة رسمية لهذا السند وثالثها أن الثمن الأسامي المحدد بقائمة شروط البيع ضئيل ولا يتناسب مع جودة الأرض — وفي ١٠/١٢/١٩٥٥ قضت المحكمة بقبول الاعتراض شكلا وفي موضوع الاعتراضات برفضها والاستمرار في التنفيذ... استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢ سنة ٧٣ ق القاهرة وأسسوا استئنافهم على أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ رفض السبب الأول من أسباب الاعتراض المؤسس على سقوط الدين بمضى المدة — وفي مذكرتهم أمام محكمة الاستئناف أعادوا التمسك بهذا السبب وأضافوا إليه سببين آخرين هما سقوط حق مورث المطعون عليهما في المطالبة بفوائد الدين فيما زاد عن فوائد خمس سنين وعدم جواز المطالبة بفوائد تزيد على أصل الدين تأسيسا على المادتين ٣٧٥ و ٢٣٢ من القانون المدني الجديد — وفي ٢٠ مايو سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييدا لحكم المستأنف... وأعلن هذا الحكم إلى الطاعنين في ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٦ فطعنوا فيه بطريق النقض بتقرير في ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٦ وبعد أن قدمت النيابة مذكرة انتهت فيها إلى طلب نقض الحكم في خصوص السبب الثالث من أسباب الطعن. عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٤ مارس سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على الرأي الذي أبدته بمذكرتها وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة — وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة وإعلان المطعون عليهما بتقرير الطعن بصفتهم وارثين للحكوم له الذي توفي في يناير سنة ١٩٥٧ حدد لنظر الطعن أخيرا أمام هذه الدائرة جلسة ٣ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها. وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول منها في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ رفض اعتراض الطاعنين على قائمة شروط البيع المؤسس على سقوط حق مورث المطعون عليهما في المطالبة بالدين بمضى المدة استنادا إلى أن الحكم ببطلان صحيفة الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٥ كلى المنيا بالنسبة إلى الطاعنين لا يمنع من اعتبار تلك الصحيفة قاطعة للتقدم وإلى أن المعارضين ومن بينهم الطاعنون عرضوا على الدائن بجلسة ١٩٤٨/٦/٣ في الدعوى رقم ٦٩ سنة ١٩٤٨ كلى المنيا مبلغ ٥٦٦ جنيهًا و ٧٠٦ مليات وأن هذا

المعرض يعتبر إقراراً منهم بانشغال ذمتهم بالدين . ويقول الطاعنون إن وجه الخطأ في ذلك أن الحكم ببطلان صحيفة الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٥ كلى المنيا يستتبع زوال أثرها ومن ثم فلا يكون من شأنها قطع التقادم بالنسبة إليهم . وأن الثابت بالحكم رقم ١٩ سنة ١٩٤٨ الصادر في ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ أن الفريق الآخر من ورثة المدين الذين صح إعلانهم بإجراءات نزع الملكية في الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٥ هم الذين عرضوا على الدائن بجلسة ٣ يونيو سنة ١٩٤٨ جزءاً من الدين مما يفيد أن الطاعنين لم يعرضوا شيئاً من الدين على الدائن ويكون الحكم المطعون فيه إذ أسند إليهم الإقرار بالدين قد خالف الثابت في الأوراق .

وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه في خصوص ما ورد بهذا السبب على ما قرره من " أن الحكم ببطلان صحيفة الدعوى ليعيب في الشكل لا يمنع من اعتبار الإعلان قاطعاً للتقادم من وقت حصوله حتى صدور الحكم بالبطلان فضلاً عن أنه يبين من منطوق حكم محكمة المنيا الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٥٢ في الدعوى ١٩ سنة ١٩٤٨ أن المعارضين ومن بينهم المستأنفون حالياً عرضوا على المستأنف عليه بجلسة ١٩٤٨/٦/٣ مبلغ ٥٦٦ جنيهاً و ٧٠٦ مليات باعتبار أنه هو المستحق في ذمتهم من الدين المطلوب التنفيذ به قبل هذا المبلغ تحت الحساب خصماً من مطلوبه وهذا يعتبر إقراراً من المستأنفين بانشغال ذمتهم بالدين مما يؤدي إلى انقطاع مدة التقادم السابقة إذ أن من المبادئ القانونية المقررة أنه إذا دفع المدين للدائن جزءاً من دينه فإن هذا الدفع يعتبر إقراراً بالدين قاطعاً للتقادم ولم يمض منذ ١٩٤٨/٦/٣ حتى تاريخ إعلان تنبيه نزع الملكية الحاصل في ديسمبر سنة ١٩٥٤ مدة التقادم المسقط " ويبين من ذلك أن الحكم أقيم على دعامتين أولاهما أن القضاء ببطلان صحيفة الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٥ لا يمنع من اعتبار إعلانها قاطعاً للتقادم وثانيهما أن الطاعنين عرضوا على مورث المطعون عليهما بجلسة ٣ يونيو سنة ١٩٤٨ في الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٤٨ جزءاً من الدين مما يعد إقراراً منهم بانشغال ذمتهم بالدين وأن من شأن هذا الإقرار قطع التقادم — وهذا الذي قرره الحكم في الدعامة الأولى مخالف للقانون وفي الدعامة الثانية مخالف للثابت في الأوراق — ذلك أنه لما كان الثابت من وقائع الدعوى أن مورث المطعون عليهما اتخذ إجراءات نزع الملكية ضد الطاعنين

وهذه باقى وريثة المدين فى الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٥ كلى المنيا وكان من شأن هذه الإجراءات بما فيها صحيفه دعوى نزع الملكية قطع التقادم إلا أن من وجهت إليهم تلك الإجراءات وهم جميع الورثة عارضوها فى تنبيه نزع الملكية بالدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٤٨ وحكم فى تلك الدعوى بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤٩ بىطلان إعلان العقد الرسمى "سند التنفيذ" وتنبيه نزع الملكية ودعوى نزع الملكية بالنسبة إلى الطاعنين وهذا الحكم يترتب عليه زوال أثر تلك الإجراءات فى قطع التقادم بالنسبة إلى هؤلاء الآخرين وحدهم — ولا يغير من ذلك أن يكون الماترم بالدين أصلا هو مورث الطاعنين وأن مورث المطعون عليهما ينفذ بهذا الدين على تركة المدين لأن هذا لا يحول دون مريان التقادم بالنسبة إلى بعض وريثة المدين دون البعض الآخر الذين انقطع التقادم بالنسبة إليهم ما دام أن محل الالتزام بطبيعته قابل للتقسام — كما لا محل للتعدي فى هذا الخصوص بقاعدة "أن لا تركة إلا بعد سداد الدين" لأن مؤدى تلك القاعدة أن تركة المدين تشغل بمجرد الوفاة بحق عينى لدائنى المتوفى ينحول لهم تتبعها واستيفاء ديونهم منها تحت يد أى وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم — مادام أن الدين قائم — دون أن يكون لهذا الوارث حق الدفع بانقسام الدين على الورثة — أما إذا كان الدين قد انقضى بالنسبة إلى أحد الورثة بالتقادم فإن لهذا الوارث — إذا ما طالبه الدائن قضائيا — أن يدفع بانقضاء الدين بالنسبة إليه — ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ رتب على إجراءات نزع الملكية فى الدعوى رقم ٣١٩ سنة ١٩٤٥ قطع التقادم بالنسبة إلى الطاعنين يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون — كما أنه فى خصوص الدعامة الثانية فإن الثابت من تقارير الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٤٨ بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٥٢ أن الذين عرضوا بعض الدين على مورث المطعون عليهما بجلسة ٣ يونيو سنة ١٩٤٨ هم الفريق الآخر من وريثة المدين غير الطاعنين ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق فيما أسنده إلى الطاعنين من إقرار بالدين — ولما كان الإقرار حجة قاصرة على المقر فإن إقرار أولئك الورثة بالدين لا يترتب عليه قطع التقادم بالنسبة إلى الطاعنين — لما كان ذلك وكان الحكم بتقريراته المخالفة للقانون وللثابت فى الأوراق قد حجب نفسه عن البحث فى اكتمال التقادم الذى أقام عليه الطاعنون اعتراضهم فإنه يكون متعين التقص فى هذا الخصوص .

وحيث ان الطاعنين ينعون في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور — ذلك أن من بين ما اعترضوا به على قائمة شروط البيع عدم جواز المطالبة بالفوائد فيما زاد عن فوائد خمس سنين وعدم جواز اقتضاء متجمد الفوائد وما يزيد منها على رأس المال بعد صدور القانون المدني الجديد عملاً بالمادتين ٣٧٥ و ٢٣٢ منه إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هاتين المادتين إذ أمر بالاستمرار في التنفيذ مع أن الدين المنفذ به يتضمن فوائد تزيد عن الحد المقرر في المادتين السالفتي الذكر — كما شاب الحكم قصور بعدم الرد على هذا الاعتراض .

وحيث إنه يبين من الصورة الرسمية لمذكرة الطاعنين المقدمة لمحكمة الاستئناف أن الطاعنين تمسكوا أمام تلك المحكمة بأن الدين المنفذ به يتضمن فوائد تزيد عن الحد المقرر في المادتين ٢٣٢ و ٣٧٥ من القانون المدني الجديد كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه خلا من بيان دفاع الطاعنين في هذا الشأن وفي الرد عليه فإنه يكون معيباً بالقصور — ولا محل للقول بسقوط حق الطاعنين في التمسك بهذا الاعتراض لعدم إبدائه في تقرير الاعتراض عملاً بالمادتين ٦٤٢ و ٦٤٦ مرافعات لأنه — اعتراض مؤسس على مخالفة قاعدة من قواعد النظام العام ويجوز لذلك إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف — ومن ثم يتعين نقض الحكم في هذه الناحية أيضاً .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل في النعي على الحكم المطعون فيه بخالفة النابت في الأوراق في خصوص اعتراض الطاعنين المؤسس على بطلان تنبيه نزع الملكية إذ لم يودع مورث المطعون عليهما عند مباشرة إجراءات التنفيذ سند التنفيذ اكتفاء بإيداع ترجمة رسمية له مخالفاً بذلك المادة ٦٣١ مرافعات وفي خصوص ما ذكره الطاعنون بتقرير الاعتراض من ضالة الثمن الاساسي — ويقول الطاعنون في بيان ذلك إن الحكم الابتدائي — الذي أحال الحكم المطعون فيه على أسبابه في خصوص هذين الوجهين — اعتبر الترجمة الرسمية لعقد الرهن هي السند التنفيذي في حين أن الممول عليه هو الصورة التنفيذية لعقد الرهن لا ترجمته الرسمية التي قد تكون مخطئة ومن حق المدين أن يتمسك بإيداع أصل السند المنفذ به ولا يغير من ذلك أن تكون الترجمة الرسمية لهذا السند قد

اشتملت على الصيغة التنفيذية لأن ذلك لا يرفعها إلى مقام السند التنفيذي الذي مناه القانون — كما أن الحكم رفض الاعتراض الخاص بضالة الثمن الأساسي استنادا إلى أن الطاعنين لم يصمموا عليه في مذكراتهم ولم يقدموا عليه دليلا في حين أنه يكفي أن يكونوا قد أوردوا هذا الوجه في تقرير الاعتراض كما أنهم قدموا للمحكمة الدليل عليه وهو كشف رسمي من مديرية المنيا بقيمة الضريبة المفروضة على العقار المتزوع ملكيته .

وحيث إن هذا النعي مردود في شقه الأول بما قرره الحكم الابتدائي المحال على أسبابه بالحكم المطعون فيه من "أن الثابت من الإطلاع على الصورة المرفقة بقائمة شروط البيع أنها صورة تنفيذية رسمية مترجمة من الفرنسية إلى العربية لعقد الفرض الرسمي وعليها الصيغة التنفيذية ومذيلة بخاتم المحكمة المختلطة .. وهذه الصورة الرسمية تعتبر مبدءا للتنفيذ ما دامت قد ذيلت بالصيغة التنفيذية " وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون لأنه ما دام أن الثابت من تقارير الحكم أن مورث المطعون عليهما أودع مع قائمة شروط البيع ترجمة رسمية لعقد الرهن الرسمي المنفذ به مشمولة بالصيغة التنفيذية فإنه يكون قد قام بما فرضه قانون المرافعات في المادتين ٦٣٠ و ٦٣١ كما أن هذا النعي في شقه الثاني مردود بأن الطاعنين لم يقدموا ما يدل على أنهم قدموا لمحكمة الموضوع الكشف الرسمي الصادر من مديرية المنيا بقيمة الضريبة المفروضة على العقار المتزوع ملكيته كدليل على ضالة الثمن الأساسي المين بقائمة شروط البيع ومن ثم يكون هذا النعي عاريا عن الدليل .

جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين . محمد نولي عظم ، ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١١٧)

الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٢٦ ق القضائية :

(أ) التماس إعادة النظر . "أحوال قبوله" . "ميعاد الالتماس" . "بدايته" .

جواز التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة نهائية . من أحوال الالتماس حصول الملتبس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى . ميعاد الالتماس يبدأ في هذه الحالة من يوم ظهور الورقة المحتجزة . لا يقصد بالظهور الحيازة المادية للورقة وإنما يكفي أن تنكشف للتمس وتصبح في متناول يده بحيث يمكنه الإطلاع عليها دون عائق .

(ب) التماس إعادة النظر . "أحوال قبوله" . "ظهور ورقة جديدة أثناء نظره" .

ظهور ورقة جديدة أثناء نظر الالتماس ليس من شأنه أن يصحح شكل الالتماس الذي رفع بعد ميعاده .

١ — تنص المادة ٤١٧ من قانون المرافعات في فقرتها الرابعة على أن الخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة نهائية " إذا حصل الملتبس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى " ، كما تنص المادة ٤١٨ من هذا القانون على أن ميعاد الالتماس يبدأ في هذه الحالة " من يوم ظهور الورقة المحتجزة " . ويبين من استقراء هذين النصين أن المشرع لم يقصد بلفظ "الظهور" الذي يبدأ به ميعاد الالتماس أن يحوز الملتبس الورقة حيازة مادية وإنما يكفي أن تنكشف له الورقة وتصبح في متناول يده وتحت نظره بحيث يمكنه الإطلاع عليها دون ما حائل أو عائق .

٢ — متى كانت المحكمة قد انتهت إلى عدم قبول الالتماس شكلا لرفعه بعد الميعاد فإن التمسك بظهور ورقة جديدة أثناء نظره ليس من شأنه أن يصحح شكل هذا الالتماس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وممّاع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن تحصل فى أن وزير الداخلية أصدر فى ١٩٣٧/٦/٨ قرارا بفصل المرحوم السيد/ محمد نجأتى (مورث الطاعنين) مأمور ضبط المتوفية فى ذلك الحين من خدمة الوزارة اعتبارا من ١٩٣٧/٢/١٠ لعدم لياقته طيا . فأقام ضد المطعون عليهما الدعوى رقم ٦٥٣ سنة ١٩٣٨ كلى مصر بطلب إلزامهما متضامين بأن يدفعوا مبلغ ٢٥٠٠٠ ج كتعويض — وأثناء سير الدعوى عدل طلباته إلى مبلغ ١٠١٤٠٠ جنيه فصل مفرداته كالآتى : ١ — ١٠٠٠٠ جنيه عن فصله تعسفيا قبل بلوغه السن القانونية والفرق بين معاشه والمرتب الذى يستحقه فى المدة الباقية وما كان يستفيد له لو أنه ظل فى الخدمة حتى بلوغه سن المعاش . ٢ — ٨٦٤٠٠ جنيه قيمة العشر من ضريبة المشروعات التى كان لأبحاثه الخاصة الفضل فى اكتشاف عدم تحصيلها . ٣ — ٥٠٠٠ جنيه عن الاضطهادات المختلفة التى لحقت به خلال مدة خدمته فى غضون المدة من سنة ١٩٣١ حتى سنة ١٩٣٥ والتسبب فى سرقة منزله والتأخير فى تسوية معاشه . وبتاريخ ١٩٤١/٣/٨ قضت المحكمة حضوريا برفض الدعوى ... استأنف مورث الطاعنين هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٢٥ سنة ٥٨ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاء والقضاء له بطلباته التى أبدأها أمام محكمة أول درجة . وبتاريخ ١٩٤٣/٣/٣١ قضت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع (أولا) بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف إلى التعويض بسبب إحالته إلى المعاش قبل بلوغه السن القانونية . ثانيا — يفتح باب المرافعة لتقدير قيمة التعويض . وبتاريخ ١٩٤٣/١١/٣٠ حكمت المحكمة فى موضوع الدعوى بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام وزارتى الداخلية والمالية بأن يدفعوا إلى المستأنف محمد أفندى نجأتى مبلغ ١٠٠٠ جنيه والمصاريف المناسبة عن الدرجتين و ١٠٠٠ قرش أتعابا

للعامة عنهما — وقد طعن مورث الطاعنين في حكم محكمة الاستئناف بطريق النقض وقيد طعنه برقم ١٠٢ سنة ١٧١٧ ق . وبتاريخ ١٩٤٩/٢/٣ قضت المحكمة (أولا) — برفض الطعن في الحكم الصادر في ١٩٤٣/٣/٣١ (ثانيا) بنقض الحكم الصادر في ١٩٤٣/١١/٣٠ في خصوص قضائه في أسبابه بعدم استحقاق الطاعن للتعويض عما فاتته من فرصة الترقية بسبب إحالته إلى المعاش وإحالة القضية إلى محكمة استئناف القاهرة في هذا الخصوص وجعلت المصروفات متناصفة بين الطرفين مع المفاضلة في أتعاب المحاماة . وبناء على هذا الحكم جدد مورث الطاعنين دعواه لدى محكمة الاستئناف وطلب الحكم له بمبلغ ١٢٣٧٦ جنيا وهو قيمة التعويض الذي قدره عما لحقه من ضرر بسبب عدم ترقية . وفي مرحلة التحضير قدمت الحكومة بملزمة ١٩٥٢/٦/٧ حافظة مستندات . وبصحيفة معلقة في ١٩٥٢/٧/٩ رفع مورث الطاعنين الالتماس الحالى رقم ٥٥٦ سنة ٦٩ قضائية أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا إعادة النظر في حكمها رقم ٨٢٥ سنة ٥٨ ق استئناف مصر وقبول الالتماس شكلا وفي الموضوع إلغاء الحكم الملتمس فيه بالنسبة إلى ما لم يحكم له به من طلباته وبالزام الملتمس ضدهما بصفتيهما بأن يدفع له متضامنين مبلغ ٩١٤٠٠ جنيه والمصاريف والأتعاب عن جميع درجات التقاضى . مؤسسا دعواه على أنه بالنسبة إلى مطلبه الثانى والثالث اللذين سبق رفضهما ابتدائيا وإستئنافيا فقد تبين له أخيرا من الاطلاع على المستندات المقدمة من المطعون عليهما بحافظة مستندتهما الأخيرة أن بعض هذه المستندات كانت قد احتجزتها الحكومة عمدا وأنها لو كانت قدمت عند نظر مطلبه المذكورين فى القضايا السابقة لحكم لصالحه فيهما . دفعت وزارة الداخلية بعدم قبول الالتماس شكلا لرفعه بعد الميعاد إستنادا إلى أن ملف الخدمة وباقي المستندات ومن بينها الخطابات التى يتمسك بها الملتمس قدمت فى الدعوى رقم ٤٥١ سنة ١٩٥١ التى كانت مرادة بين الخصوم أنفسهم ثم سحبت فى ١٩٥٢/٦/٥ وقدمت فى ١٩٥٢/٦/٧ لمحكمة الاستئناف عند نظر الدعوى الموضوعية بعد إحالتها من محكمة النقض بينما لم يرفع الملتمس التماسه إلا فى ١٩٥٢/٧/٩ أى بعد انقضاء الثلاثين يوما المنصوص عليها فى المادة ٤١٨ مرافعات وبتاريخ ١٩٥٦/٢/٢٨ قضت المحكمة بقبول الدفع وبعدم قبول الالتماس شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى والزمته وروثة الملتمس (الطاعنين) بالمصاريف . . وقد طعن الطاعنون فى هذا الحكم

بطريق النقض. وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦١/١/٨ فصمم الحاضر عن الطاعنين على ما جاء بتقرير الطعن وصحمت النيابة على رأيها الذي أبدته بمذكرتها وهو رفض الطعن فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى الدائرة المدنية والتجارية وبعد استيفاء الإجراءات التالية لقرار الإحالة. عرض الطعن على هذه الدائرة بجلسة ١٩٦٢/٥/٢٤ حيث صمم الطاعنون على طلب نقض الحكم المطعون فيه وصمم المطعون عليهما على ما أبدياه بمذكرتهما المقدمة منهما بعد قرار الإحالة وطلبا رفض الطعن. كما أصرت النيابة على رأيها السابق.

ومن حيث إن الطعن بني على سبب واحد محصله أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم قبول الإلتماس شكلا على أن ميعاد الإلتماس يجرى من يوم ١٩٥٢/٦/٧ وهو يوم تقديم المطعون عليهما الأوراق المحتجزة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن المادة ١٧٤ فقرة رابعة من قانون المرافعات أجازت الإلتماس في حالة حصول اللتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها. ونصت المادة ١٨٤ من هذا القانون على أن ميعاد الإلتماس يبدأ في هذه الحالة من اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة. فالميعاد الصحيح هو الحصول على الورقة ولا يعتبر اللتمس قد حصل على الورقة بمجرد تقديمها من خصمه إلى المحكمة في حافظة دون أن يطلع عليها بل لابد من علمه علما يقينا بمضمون الورقة ومرامها بعد إطلاعه عليها ومن هذا التاريخ فقط يبدأ ميعاد الإلتماس. وإذا كان المطعون عليهما قدما حافظة بمستندات عديدة بدون تفصيل فلا يسوغ القول بأن مجرد تقديم هذه الأوراق يبدأ به مريان الميعاد لأنه في مقام حرمان شخص من استعمال حق له يجب التحرز والأخذ بالأحوط لاسيما إذا كان لم يؤثر على ملف الدعوى بإطلاع اللتمس على هذه الأوراق لأن المقصود بظهور الورقة المحتجزة هو ظهورها أمام نظر اللتمس لا مجرد ظهورها — ويضيف الطاعنون أنهم تمسكوا في مذكرتهم المقدمة لمحكمة الموضوع بظهور مستند آخر هو الخطاب المرسل من مدير عام مصلحة الأموال المقررة إلى وكيل وزارة الداخلية ولم يقدم هذا المستند في جلسة ١٩٥٢/٦/٧ وإنما قدم بعد رفع الإلتماس وما كان ثمة مبرر لرفع التماس آخر ما دام هناك التماس مرفوع فعلا ولكن المحكمة لم تطلع على هذه المذكرة ولا على هذا الخطاب

ولا على تاريخ تقديمه رغم إشارة الملتبس إليه مرارا في دفاعه الوارد بمذكرته إكتفاء بما قرره من أن الملتبس مأخوذ بيوم ١٩٥٢/٦/٧ سواء أطلع أولم يطلع ما دامت الأوراق المقول باحتجازها قدمت في اليوم المذكور .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أورد في خصوص ما جاء بالشق الأول من هذا النعي ما يأتي : "من اليوم الذي ظهرت فيه الأوراق المقول بأنها كانت محتجزة وهو يوم ٧ يونيو سنة ١٩٥٢ الذي قدمت فيه لحيثة المحكمة وأودعت بملف القضية يبدأ ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عنه في المادة ٤١٨ من قانون المرافعات ويكون آخر ميعاد لرفع الإلتماس هو يوم ٦ يوليو سنة ١٩٥٢ - ولهذا يكون رفعه يوم ٩ يوليو سنة ١٩٥٢ قد وقع بعد انقضاء الميعاد القانوني - وقول الحاضر عن ورثة الملتبس بأنه لم يكن في مقدوره ولا في مكتته الإطلاع على الأوراق إلا بعد تقديمها بيومين أو أكثر وأنها قدمت في يوم ١٤ من شهر رمضان وأن العمل بقلم الكتاب لا يكون منتظما في مواقيته في الشهر المذكور - قوله هذا لا يجدي له لأن تأخيره في الإطلاع عليها إلى ما بعد تقديمه بيومين أو أكثر من يومين ما كان يمنعه من مراعاة الميعاد القانوني لرفع الإلتماس وأجله أمامه كان لا يزال واسعا وتأخيره في الإطلاع عليها إلى ما بعد تقديمها بيومين أو بضعة أيام من بداية الأجل لا يسوغ مد الأجل في نهايته - هذا فضلا عن أن الأسباب التي ذكرها تبريرا لتأخيره في الإطلاع ليس من بينها سبب قهرى لا سبيل إلى دفعه حال بينه وبين الإطلاع ابتداء من يوم ظهورها وهو يوم تقديمها بالجلسة" .

ومن حيث إن المادة ٤١٧ من قانون المرافعات قد نصت في فقرتها الرابعة على أن الخصوم أن يتمسوا بإعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة نهائية "إذا حصل الملتبس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى" كما نصت المادة ٤١٨ من هذا القانون على أن ميعاد الإلتماس يبدأ في هذه الحالة "من يوم ظهور الورقة المحتجزة" ولما كان يبين من استقراء هذين النصين أن المشرع لم يقصد بلفظ "الظهور" الذي يبدأ به ميعاد الإلتماس أن يحوز الملتبس الورقة حيازة مادية وإنما يكفي أن تنكشف له الورقة وتصبح في متناول يده وتحت نظره بحيث يمكنه الإطلاع عليها دون ما حائل أو عائق .

وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن الأوراق المحتجزة التي استند إليها مورث الطاعنين قدمت من المطعون عليهما بملسة ١٩٥٢/٦/٧ في نزاع قضائي مردد بينهما وبينه . وكان الحكم المطعون فيه قد نقي بأسباب ماثقة قيام ما يحول دون اطلاع الملتمس على الأوراق المحتجزة من وقت تقديمها بملسة ١٩٥٢/٦/٧ فإنه إذ انتهى إلى اعتبار ذلك اليوم هو يوم ظهور هذه الأوراق الذي يبدأ به ميعاد الإلتماس لا يكون قد خالف القانون . أما ما ينعاه الطاعنون في الشق الثاني من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه من قصور لإغفاله الرد على دفاعهم الوارد بمذكراتهم والمتضمن تمسكهم بمسند آخر كان المطعون عليهما قد احتجراه أيضا وقدماه أثناء نظر الإلتماس وهو الخطاب المرسل من مدير عام مصلحة الأموال المقررة إلى وكيل وزارة الداخلية — فإن هذا النعي — مردود — بأنه لما كانت المحكمة قد انتهت إلى عدم قبول الإلتماس شكلا لرفعه بعد الميعاد — وكان ظهور الورقة الجديدة التي يتمسك بها الطاعنون في سبب النعي ليس من شأنه أن يصحح شكل الإلتماس الذي رفع بعد ميعاده فإنه لا جدوى للطاعنين من النعي على الحكم بالقصور لإغفاله الرد على دفاعهم في هذا الخصوص .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٣ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ،
وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(١١٨)

الطعن رقم ٣ لسنة ٢٨ القضائية :

(١) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . "وعاء الضريبة" .
"الأشخاص الخاضعون للضريبة" . "الواقعة المنشئة للضريبة" .

تستحق ضريبة الأرباح التجارية والصناعية سنوياً ، ومناطق استحقاقها هي نتيجة
العمليات التي تباعرها المنشأة على اختلاف أنواعها . لا فرق بين المنشآت الفردية
والشركات المساهمة . قيام الشركة ببيع الأراضي بالتقسيط على آجال طويلة . يعتبر كل
قسط من الأقساط التي يلتزم المشتري بدفعها لها سنوياً وحدة مستقلة يمثل بعض جزءا
من التكلفة والبعض الآخر ربحاً وفوائد . مقتضى ذلك وجوب احتساب ضريبة الأرباح
التجارية والصناعية على أساس صافي الربح عن كل قسط من هذه الأقساط .

(ب) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . "الضريبة على
فوائد الديون" . "الواقعة المنشئة للضريبة" . "وعاء الضريبة" .

الواقعة المنشئة للضريبة المستحقة على فوائد الديون هي الوفاء بهذه الفوائد مهما
كانت الصورة التي يتم بها هذا الوفاء فإذا استحققت ولم ينف بها المدين فلا تستحق
الضريبة عنها .

الواقعة المنشئة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية هي نتيجة العمليات — على
اختلاف أنواعها — التي تباعرها الشركة أو المنشأة ومن ثم يكفي أن تكون نتيجة
النشاط التجاري أو الصناعي في نهاية السنة الضريبية ربحاً حتى تفرض الضريبة على الربح
الصافي وليس من الضروري أن يكون الربح قد قبض فعلاً .

١ — تحدد الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية — وفقا للمادة ٣٨ و ١/٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ — على أساس مقدار الأرباح في بحر السنة السابقة أو في فترة الإثني عشر شهرا التي اعتبرت نتيجةها أساسا لوضع آخر ميزانية ويكون تحديد صافي الأرباح الخاضعة للضريبة — عملا بالمادة ١/٣٩ من هذا القانون — على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرتها الشركة أو المنشأة، ويدخل في ذلك ما ينتج من بيع أى شئ من الممتلكات سواء في أثناء قيام المنشأة أو عند انتهاء عملها وذلك بعد خصم جميع التكاليف. وإذا كانت المادة ٤٢ من القانون المذكور تقضى بأن تحسب الضريبة للشركات المساهمة على مقدار الأرباح الحقيقية الثابتة في ميزانيتها، فإن. يؤدي ذلك أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تستحق سنويا وأن استحقاقها منوط بنتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرتها المنشأة في بحر السنة، لافرق في ذلك بين المنشآت الفردية أو الشركات المساهمة لأن الحكم الوارد في المادة ٤٢ لا يتعارض مع القواعد العامة المقررة في المادتين ٣٨ و ٣٩ — ومن ثم فإذا كانت الشركة المطعون عليها تقوم ببيع الأراضي بالتقسيط على أجال طويلة وكان كل قسط من الأقساط التي يلتزم المشتري بدفعها لها سنويا يعتبر وحدة مستقلة يمثل بعضه جزءا من التكلفة والبعض الآخر يمثل ربحا وفوائد فإن مقتضى ذلك وجوب احتساب أرباح المطعون عليها الخاضعة بالضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على أساس صافي الربح عن كل قسط من هذه الأقساط.

٢ — فرق القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ بين الضريبة المستحقة على فوائد الديون وبين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية من ناحية الواقعة المنشئة لكل منهما بفعل المناط في الضريبة الأولى الوفاء بهذه الفوائد مهما كانت الصورة التي يتم بها هذا الوفاء فإذا استحققت ولم يف بها المدين فلا تستحق الضريبة عنها، أما ضريبة الأرباح التجارية فقد جعل المشرع استحقاقها منوطا بنتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي تباشرها الشركة أو المنشأة، أى يكفي أن تكون نتيجة النشاط التجاري أو الصناعي في نهاية السنة الضريبية ربحا حتى تفرض الضريبة على الربح الصافي وليس من الضروري أن يكون هذا الربح قد قبض فعلا.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — تتحصل — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الشركة المطعون عليها قدمت لإدارة الشركات المساهمة ميزانيتها عن السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥٢ فأدخلت عليها بعض التعديلات ، ولما لم تقبلها المطعون عليها أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ١٩٥٦/١/١٩ باعتماد صافي أرباح الشركة حسبما حددتها المسامورية فى سنوات الخلاف فطعنت الشركة فى هذا القرار بالدعوى رقم ١٦٦ سنة ١٩٥٦ تجارى كلى القاهرة ، وبتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٦ قضت محكمة أول درجة بالنقض قرار اللجنة فيما قضت به من احتساب ربح الأراضى المبعة بالتقسيم باعتبار كل قسط وحدة مستقلة يمثل بعضه جزءا من ثمن التكلفة والبعض الآخر يمثل ربحا بنسبة ثمن التكلفة إلى إجمالى الربح وتحديد أرباح الشركة من هذه العملية على أساس استيفاء ثمن التكلفة وما يحصل بعد ذلك يعتبر ربحا فى السنة التى يتم فيها تحصيله وبإلغاء قرار اللجنة فيما قضت به من خضوع فوائد الأقساط المؤجلة من الثمن للضريبة التجارية فى السنة التى استحققت فيها بصرف النظر عن تاريخ دفعها — وبخضوع هذه الفوائد للضريبة التجارية عند تحصيلها فقط — استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٩ سنة ٧٤ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٥٧/١٠/٣١ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى ٢ يناير سنة ١٩٥٨ ونظر الطعن أمام دائرة خص الطعون بجلسة ١٩٦١/١١/٢٩ فقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ١٩٦٢/٥/٩ وفيها طلبت الطاعنة نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وأصرت النيابة على ما جاء بمذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن هذا الطعن أقيم على سببين يتحصل أولهما فى مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه بقضائه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به

من تحديد أرباح الشركة المطعون عليها من عقاراتها المباعة بالتقسيط على أساس استيفاء ثمن التكلفة جميعه أولا — وما يحصل بعد ذلك يعتبر ربحا في السنة التي يتم فيها تحصيله ، استنادا إلى أن الشارع قد استثنى الشركات المساهمة من أحكام المادتين ٣٨ ، ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ واختصها بنص المادة ٤٢ منه الذي يجري بأن تحسب الضريبة بالنسبة للشركات المساهمة على مقدار الأرباح الحقيقية الثابتة في ميزانيتها ، ووجه الخطأ في ذلك أن المادتين ٣٨ ، ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قررتا أحكاما عامة مؤداهما أن وحدة المحاسبة عند فرض الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية اثنا عشر شهرا وأن كل سنة مالية وحدة قائمة بذاتها عن غيرها ، وأن الأرباح الصافية الخاضعة للضريبة تحددها على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرت بها الشركة أو المنشأة في هذه السنة ولم يستثن الشارع الشركات المساهمة من هذه الأحكام لأنه ليس هناك ثمة تعارض بينها وبين الحكم الوارد في المادة ٤٢ من القانون نفسه وتضيف الطاعنة أن الحكم المطعون فيه توهم أن الخلاف بينها وبين الشركة المطعون عليها يدور حول تاريخ استحقاق الربح في حالة تقسيط ثمن البيع — وهل يتولد هذا الاستحقاق عند انعقاد عقد البيع وبذلك تفرض الضريبة على صافي الربح الناتج من العملية دون انتظار لاستحقاق أقساط البيع المؤجلة — أم أنه لا يتحقق إلا عند استحقاق أقساط المبيع — في حين أن هذا الخلاف لم يقم إطلاقا بين المصلحة والشركة المطعون عليها لأن المصلحة حاسبت الشركة من تلقاء نفسها على أساس تحديد أرباحها عند استحقاق القسط لا عند انعقاد البيع ، وإنما يقوم الخلاف حول كيفية فرض الضريبة على هذا القسط وهل يحمل نصيبه فقط من التكاليف أم تظل يد المصلحة مغולה عن فرض الضريبة على أرباح الشركة حتى توفي جميع التكاليف . كما أن قبول المصلحة المبدأ الذي طالبت به الشركة المطعون عليها من فرض الضريبة على الأقساط عند استحقاقها لا عند انعقاد البيع يترتب عليه على وجه اللزوم تحميل كل قسط بنصيبه من التكاليف ، لأنه من غير المستساغ قبول تجزئة إجمالى الربح على أساس وحدات التقسيط ورفض تجزئة التكاليف على أساس هذه الوحدات .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه في هذا الخصوص على ما يأتي

” وحيث إن الشركات المساهمة قد خصها القانون بالمادة ٤٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ونصها ” تحتسب الضريبة بالنسبة للشركات المساهمة على مقدار الأرباح الحقيقية الثابتة في ميزانيتها “ ومن ثم يكون الشارع قد استثنى الشركات المساهمة من نصوص المواد ٣٨ ، ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ واختصها بالنص الوارد في المادة ٤٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وبهذا جاءت أيضا فتوى مجلس الدولة الصادرة في ١٩٤٩/١٠/٢٠ من أنه لا يمكن أن يعتبر الربح محققا إلا إذا حصل وأصبح حقيقة واقعة . وحيث إنه تأسيسا على هذه النظرية التي تتفق مع القانون ومع غرض الشارع يكون من المتعين إلغاء ما جاء بالقرار المطعون فيه بالنسبة لهذا ” وهذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه في صحيح في القانون ، ذلك أنه لما كانت المادة ٣٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد نصت على أن تحدد الضريبة سنويا على أساس مقدار الأرباح الصافية في بحر السنة السابقة أو في فترة الإثني عشر شهرا التي اعتبرت تديجتها أساسا لوضع آخر ميزانية ، كما نصت المادة ١/٣٩ منه على أن يكون تحديد صافي الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرتها الشركة أو المنشأة ويدخل في ذلك ما ينتج من بيع أي شيء من الممتلكات سواء في أثناء قيام المنشأة أو عند انتهاء عملها ، وذلك بعد خصم جميع التكاليف ، ونصت المادة ٤٢ على أن تحتسب الضريبة بالنسبة للشركات المساهمة على مقدار الأرباح الحقيقية الثابتة في ميزانيتها “ فان مؤدى ذلك أن الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية تستحق سنويا وأن استحقاقها منوط بنتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التي باشرتها المنشأة في بحر السنة ، لا فرق في ذلك بين المنشآت الفردية أو الشركات المساهمة ، لأن الحكم الوارد في المادة ٤٢ لا يتعارض مع القواعد المقررة في المادتين ٣٨ ، ٣٩ ، لما كان ذلك ، وكانت الشركة المطعون عليها تقوم ببيع الأراضي بالتقسيط على آجال طويلة ، وكان كل قسط من الأقساط التي يلتزم المشتري بدفعها لها سنويا يعتبر وحدة مستقلة يمثل

بعضه جزءا من التكلفة والبعض الآخر يمثل ربحا وفوائد الربح ومقتضى ذلك أنه يجب احتساب أرباح المطعون عليها الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على أساس صافي الربح عن كل قسط .

وحيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون بقضائه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من أن الضريبة على فوائد الأقساط المؤجلة من الثمن لا تستحق إلا عند الوفاء بها طبقا للمادة ١٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩، ووجه الخطأ فى ذلك أن القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ فرق بين الضريبة التى تستحق على فوائد الديون والودائع والتأمينات وبين الضريبة المفروضة على الأرباح التجارية والصناعية بفعل مناط استحقاق الأولى الوفاء بهذه الفوائد طبقا للمادة ١٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وجعل مناط استحقاق الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرتها المنشأة ويكفى أن تكون نتيجة النشاط التجارى أو الصناعى فى نهاية السنة الضريبية ربحا حتى تفرض الضريبة على هذا الربح الصافى ولو لم يكن قد قبض فعلا ولما كانت الفوائد المستحقة للشركة المطعون عليها فى الأقساط المؤجلة من ثمن عقاراتها هى فوائد متعلقة بمباشرة نشاطها . فهى بذلك تخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قد فرق فى الواقعة المنشئة للضريبة بين الضريبة التى تستحق على فوائد الديون سواء كانت من الديون الممتازة أو المضمونة بتأمينات عقارية أو من الديون العامة وبين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية بفعل المناط فى الضريبة الأولى الوفاء بهذه الفوائد مهما تكن الصورة التى يتم بها هذا الوفاء فإذا استحققت الفوائد ولم يف بها المدين فلا تستحق الضريبة، أما ضريبة الأرباح التجارية والصناعية فقد جعل المشرع استحقاقها منوطا بنتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى

تباشرها الشركة أو المنشأة أى يكفى أن تكون نتيجة النشاط التجارى أو الصناعى فى نهاية السنة الضريبية ربحا حتى تفرض الضريبة على الربح الصافى وليس من الضرورى أن يكون هذا الربح قد قبض فعلا، ولما كانت الشركة المطعون عليها تباشر نشاطها عن طريق بيع الأراضى بالتقسيط واشترطت على المشتري فوائد عن الأقساط الباقية من الثمن فإن هذه الفوائد تعتبر ربحا للشركة المذكورة تفرض عليه الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ولو لم يكن قد قبض فعلا ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأن هذه الفوائد لا تخضع للضريبة إلا عند الوفاء بها عملا بالمادة ١٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عتلم ،
ومحمد زعفراني سالم ، وعمود القاضي ، وأحمد شمس الدين .

(١١٩)

الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) اعلان . " اعلان أوراق المحضرين " . نقض . " اعلان الطعن " .
ادارة قضايا الحكومة . " نيابتها عن الأشخاص العامة " . " ادارة
أموال المعتقلين " .

ينوب المدير العام لادارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الشركات والأشخاص
الموضوعين تحت الحراسة في ادارة أموالهم والتقاضى باسمائهم . لا يضمن ذلك على تلك
الادارة صفة المصالح الحكومية أو الأشخاص العامة الذين عنهم المادة ١٤ / ١ ، ٢ ، ٣
مرافعات . توجبه الاعلان الى مدير هذه الادارة في مقرها دون ادارة قضايا الحكومة
صحيح في القانون .

(ب) دعوى . عدم مماع الدعوى . أحكام فرعية . تعويض .

عدم مماع أية دعوى أو دفع يكون الفرض من الطعن فيما أمرت به أو تولته السلطة العامة القائمة
على اجراء الأحكام العرفية أو متدويرها أو وزير المالية أو أحد الحراس العامين أو متدريهم
طبقا للسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الأحكام العرفية سواء كان الطعن بطريق مباشر
أو غير مباشر . تنحصر في الأمر العسكري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ وزير المالية تنطية
أتمت الادارة العامة للحراسة بأخذ نسبة مئوية من الأموال الموضوعات تحت الحراسة .
قرار وزير المالية بتحديد الأتمت على هذا الوجه لا يقبل الطعن عليه بأي طريق .

١ - خولت المادة الثانية من الأمر العسكري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ المدير
العام لادارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم أن ينوب عن الشركات
والأشخاص الموضوعين تحت الحراسة في ادارة أموالهم والتقاضى باسمائهم ،
ولما كان هذا الأمر لا يضمن على تلك الادارة صفة المصالح الحكومية
أو الأشخاص العامة الذين عنهم القانون في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ١٤

مرافعات . فان توجيه الاعلان الى مدير هذه الادارة في مقرها — دون ادارة قضايا الحكومة — لا يكون مخالفا للقانون^(١) .

٢ — تنص المادة الثانية من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ برفع الأحكام العرفية على أنه ” لا تسمع أمام أية جهة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أى اعلان أو تصرف أو امر أو تدبير أو قرار بوجه عام أو عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها ، أو وزير المالية أو أحد الحواس العامين أو مندوبيهم عملا بالسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الأحكام العرفية — وذلك سواء أكان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال شيء مما ذكر أو بسحبه أو بتعديله ، أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض أو بمحصول مقاصة أو ابراء من تكليف أو التزام أو برد مال أو استرجاعه أو استرداده أو باستحقاقه أو بأى طريق أخرى ... “، ولما كانت المادة ٢١ من الأمر العسكري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ قد خولت وزير المالية — تنظية أتعاب المدير العام ومرتبات الموظفين ومصروفات الادارة بأخذ نسب مئوية على الأموال الموضوعة تحت الحراسة وتحديد قيمة وشروط تلك الأتعاب والمرتبات والمصاريف . وكان وزير المالية استنادا إلى هذا التفويض وفي حدوده قد أصدر القرار رقم ١٢ بتحديد نصيب الطاعنة في أتعاب الادارة العامة للحراسة فان هذا القرار يكون بمنجاة من الطعن عليه بطريق مباشر أو غير مباشر . ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه بعدم سماع الدعوى لا يخالف القانون^(٢) .

(١) راجع قرض ١٥/٢/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني س ١٣ رقم ٣٨ ”تنوب ادارة قضايا الحكومة من الأشخاص العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام المحاكم“ .

(٢) راجع قرض ٢٢ يناير سنة ١٩٥٩ و ٢/٤/١٩٥٩ مجموعة المكتب الفني س ١٠ رقم ١١ ورقم ٥٠ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

من حيث ان الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق في أن الشركة الطاعنة أخضعت للأمر العسكرى رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ الخاص بوضع نظام لإدارة أموال المعتقلين والمراقبين — وتنص المادة ٢١ من ذلك الأمر على أنه "تغطى أتعاب المدير العام ومرتببات الموظفين وكذلك مصروفات الإدارة بنسبة مئوية على الأموال الموضوعة تحت إدارته — ويحدد وزير المالية قيمة وشروط تلك الأتعاب والمرتبات والمصاريف واستنادا إلى هذا الأمر أصدر وزير المالية قرارا عاما رقم ١٢ فى ١٧ يونيه سنة ١٩٤٨ بالتصريح لمدير هذه الإدارة بأن يستقطع من الأموال الموضوعة تحت إدارته ١٠ ٪ من الإيرادات الإجمالية للمقارنات والأموال". ثم أصدر القرار رقم ٦٣ فى ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ متضمنا القواعد التفصيلية التى تتبع فى تطبيق القرار السابق ونصت المادة الرابعة منه على أنه "بالنسبة للمنشآت التجارية والصناعية يستزل ١٠ ٪ من إيراداتها بعد استزال كافة المصروفات الفعلية الخاصة بالاستغلال بما فى ذلك مرتببات الموظفين ومرتب مندوب المدير العام ومعاونيه..." كما نصت المادة الخامسة على أنه "استثناء من أحكام المادة السابقة فيما يتعلق بالمنشآت التى لم تحقق سوى ربح ضئيل أو لم تحقق ربحا الية يعرض أمر كل منها على الوزير للنظر فيما يتبع بشأن مصاريف الإدارة" وقد ظلت أموال الطاعنة تحت يد هذه الإدارة حتى أفرج عنها بالقرار رقم ٧٨ فى ٢١ يناير سنة ١٩٥٠ وطلب فيها عند تسليم أموالها أداء مبلغ ٩٨٣٣ جنيها قرر الوزير استقطاعها من أموالها بالقرار رقم ١٢ الصادر فى ٩ مارس سنة ١٩٥٠ باعتبار الشهر ٥٠٠ جنيه مقابل مصاريف الإدارة وورد بهذا القرار أن ميزانية هذه الشركة حققت خسارة فى سنة ١٩٤٩ مقدارها ٨٣٦٢٤ جنيها — وقد امتثلت الطاعنة لأداء ذلك المبلغ فى سبيل الإفراج عن أموالها — ثم أقامت الدعوى رقم ٣٨١ سنة ١٩٥١ كلى القاهرة ضد المطعون عليهما تطلب رد المبلغ مع فوائده

القانونية — ودفع المطعون عليهما هذه الدعوى بعدم جواز سماعها عملا بالقوانين ١٤ سنة ١٩٤٥ ، ١٢ ، سنة ١٩٤٧ ، ٥٠ ، لسنة ١٩٥٠ وبعدم اختصاص المحاكم بنظرها لتضمنها طعنا في قرار إداري أو عمل من أعمال السيادة وبعدم قبولها لرفعها على غير ذي صفة . وطلبا في موضوع الدعوى الحكم برفضها — وحكت المحكمة الابتدائية في ١٠ يناير سنة ١٩٥٤ برفض هذه الدفوع وبرفض الدعوى موضوعا — فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٠٦ سنة ٧١ ق استئناف مصر كما استأنفه المطعون عليهما في شقه الخاص برفض الدفوع — وقيد استئنافهما برقم ١٢٣ سنة ٧٢ ق . وأصدرت محكمة الاستئناف حكما في ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ بقبول الاستئنافين شكلا وفي موضوعيهما بتعديل الحكم المستأنف وبعدم جواز سماع دعوى المستأنفة الأصلية (الطاعنة) وألزمها بمصاريف الدرجتين — وقد طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٨ مارس سنة ١٩٥٦ . وقدمت النيابة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن — وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت في ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ إحالة الطعن إلى الدائرة المدنية والتجارية وقدم المطعون عليهما مذكرة دفعا فيها بطلان الطعن . وطلبا احتياطيا رفض الطعن . وقدمت النيابة مذكرة تكميلية طلبت فيها رفض الدفع وصحمت على رأيها السابق . وحدد أخيرا لنظر الطعن لدى هذه الدائرة جلسة ٢٤ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها صحمت النيابة على طلباتها .

وحيث إن المطعون عليهما دفعا ببطلان الطعن لأن تقريره أعلن إلى المطعون عليهما الأولى بمقر إدارة أموال المعتقلين والمراقبين لا في إدارة قضايا الحكومة التي تتولى الدفاع عنها طبقا لما تقتضيه المادة ١٤ مرافعات المدلة بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المادة الثانية من الأمر العسكري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ قد خولت المدير العام لإدارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم أن ينوب عن الشركات والأشخاص الموضوعين تحت الحراسة في إدارة أموالهم والتقاضى بأسمائهم — ولما كان هذا الأمر لا يضمن على تلك الإدارة صفة المصالح الحكومية أو الأشخاص العامة الذين عناهم القانون في المادة ١٤

مرافعات في الفقرتين الأولى والثالثة — لما كان ذلك فان توجيه الإعلان إلى مدير هذه الإدارة في مقرها لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بني على خمسة أسباب يتحصل أولها في بطلان الحكم المطعون فيه — ذلك أن محكمة الاستئناف قد أغفلت إجراء جوهريا وهو تلاوة تقرير التلخيص قبل بدء المرافعة مما أوجبته المادتان ١١٦ ، ٤٠٨ مرافعات المعدلة بالقانون ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ فلم يتل هذا التقرير لا بجلسة المرافعة الأخيرة ولا بأية جلسة سابقة . وقد خلا الحكم ومحاضر الجلسات من الإشارة إلى وضع تقرير أو تلاوته بالجلسة .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن محاضر جلسات محكمة الاستئناف التي قدمتها الطاعنة ابتداء من جلسة ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ لا تفيد بذاتها أن الجلسات التي قدمت محاضرها هي كل الجلسات التي تداولت فيها الدعوى لدى محكمة الاستئناف . ولا يقطع محضر جلسة ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ في أن هذه الجلسة كانت أولى الجلسات . ومن ثم فإن هذا النعي يكون عاريا . عن الدليل . ولا يجدى الطاعنة أن تكون قد قدمت بعد صدور قرار الإحالة شهادة رسمية تدل بها على أن جلسة ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ هي الجلسة الأولى لنظر الاستئناف لأن تلك الشهادة لم تقدم في الميعاد الذي حدده القانون لتقديم المستندات المؤيدة للطعن . ولذلك لا يجوز الإمتداد إليها في إثباته .

وحيث إن الطاعنة تنعى في السبب الأخير على الحكم المطعون فيه خطأه في تطبيق القانون فيما انتهى إليه من القضاء بعدم سماع الدعوى عملا بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ — ذلك أن كل فعل أو تصرف أو تدبير أو أمر يقع بالمخالفة للأحكام العرفية أو متجاوزا حدود السلطات التفويضية أو منحرفا عن هذه السلطات أو منظويا على إساءة استعمالها أو الخطأ في تطبيقها يخضع لرقابة القضاء ولا تنسحب عليه تلك الحماية لأنه تصرف لم يقع وفقا لتلك السلطات بل بالمخالفة لها والطاعنة لم تطلب الإلغاء ولم تخاصم الحاكم العسكري وإنما طلبت تعويضها عن إجراء إداري صدر من الوزير بالمخالفة للقاعدة التنظيمية التي وضعها هو

واستند إليها في قراره فضلا عن تجاوزه حدود ما فرض فيه طبقا للمادة ٢١ من الأمر ٢٦ لسنة ١٩٤٨ وإساءته استعمال السلطة .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن المادة الثانية من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ برفع الأحكام العرفية قد نصت على أنه " لا تسمع أمام أية جهة قضائية أو أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن في أى إعلان أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار بوجه عام أو عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها أو وزير المالية أو أحد الحراس العامين أو مندوبيهم عملا بالسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الأحكام العرفية — وذلك سواء أ كان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال شيء مما ذكر أو بسحبه أو بتعديله أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض أو بمحصول مقاصصة أو إبراء من تكليف أو التزام أو برد مال أو استرجاعه أو باسترداده أو باستحقاقه أو بأي طريق آخر ... " ولما كانت المادة ٢١ من الأمر العسكري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ قد خولت وزير المالية — تغطية أتعاب المدير العام ومراتب الموظفين ومصروفات الإدارة بأخذ نسبة مئوية على الأموال الموضوعة تحت الحراسة وتحديد قيمة وشروط تلك الأتعاب والمرتبات والمصاريف . وكان وزير المالية استنادا إلى هذا التفويض وفي حدوده قد أصدر القرار رقم ١٢ بتحديد نصيب الطاعنة في أتعاب الإدارة العامة للحراسة فإن هذا القرار يكون بمنجاة من الطعن عليه بطريق مباشر أو غير مباشر . ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه بعدم سماع الدعوى لا مخالفة فيه للقانون . ويكون النعي على الحكم بالأسباب الأخرى لا جدوى منه .

وحيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/حافظ سابق رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : محمد متولى عظم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١٢٠)

الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) انقض . إجراءات الطعن . ”إيداع صور الأحكام والمستندات“ .
يصح إيداع الصورة المعلنة من الحكم المطعون فيه أيا كان من أعلنها .

(ب) إعلان . ”إعلان أوراق المحضرين“ . ”الإعلان في مواجهة النيابة“ .
جواز إعلان الخصم في مواجهة النيابة عند عدم الاستدلال على موطنه . لم تخصص
المادة ١١/١٤ مرافعات ”نيابة“ بعينها لتسليم صورة الإعلان لها على نحو ما قضت به
المادة ١٢ مرافعات . عدم توجيه الإعلان للنيابة التي يقع بدائلتها آخر موطن للطعن
إليه لا يترتب عليه البطلان .

(ج) حجز . ”ما لا يجوز الججز عليه“ . موظفون . ”المعاش أو المكافأة“ .
تركة . ”نطاقها“ .

عدم جواز الججز تحت يد الحكومة والهيئات المحلية على المعاش أو المكافأة . شرط
التمتع بهذه الحصانة أن تحتفظ المبالغ المستحقة بصفاتها كمعاش أو مكافأة . الأصل أن صفة
المكافأة تظل لاصقة بالمبلغ المستحق للوظف طالما كان هذا المبلغ تحت يد الجهة الحكومية
أثناء حياته ، أما إذا توفي فقد أصبحت المكافأة تركة لورثته ونزول عنها الحصانة التي
أضافها عليها القانون .

١ — لم توجب المادة ٤٢٩ مرافعات في صورة الحكم المطعون فيه التي يجب
على الطاعن إيداعها عند التقرير بالطعن بالنقض ، أن تكون معلنة للطاعن من
المطعون عليه . ومن ثم فيصح إيداع الصورة المعلنة أيا كان شخص من أعلنها على
ما جرى به قضاء محكمة النقض (*) .

(*) راجع قضى مدنى (هيئة عامة) ١٠/٤/١٩٦٢ بالعدد الحالى رقم ٢ ص ٢٧٩ وقض

٢٦/٤/١٩٦٢ بذات العدد رقم ٧٧ ص ٤٩٨ .

٢ — متى صح إعلان الخصم في مواجهة النيابة لعدم الاستدلال على موطنه وكانت المادة ١١/١٤ من قانون المرافعات لم تخصص "نيابة" بعينها لتسليم صورة الإعلان لها على نحو ما قضت به المادة ١٢ من ذلك القانون من وجوب تسليم ورقة الإعلان إلى رجل الإدارة الذي يقع موطن المعلن إليه في دائرته في حالة عدم وجود من يصح تسليم الورقة له أو امتناعه عن الاستلام، ومن ثم فإن عدم توجيه الإعلان للنيابة التي يقع بدائرتها آخر موطن للمعلن إليه لا يترتب عليه البطلان .

٣ — مفاد نص المادتين الأولى والثالثة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥١ اللتين تقضيان بعدم جواز حجز تحت يد الحكومة والهيئات المحلية على مبالغ منها المعاش أو المكافأة — إنه يجب حتى تتمتع هذه المبالغ بالحصانة التي أضفاها عليها القانون أن تكون مستحقة من أحد تلك الهيئات للموظف أو المستخدم أو غيرهما من المستخدمين بطريق مباشر بوصفها معاشا أو مكافأة . ومن ثم فإن الأصل أن صفة المكافأة تظل لاصقة بالمبلغ الذي استحقه الموظف طالما كان هذا المبلغ تحت يد الجهة الحكومية أثناء حياته . أما إذا كان الموظف قد توفي قبل أن يقبض مكافأته عن مدة خدمته ثم توقع الحجز عليها فلإنها تصبح بوفاته تركة توزع على ورثته الشرعيين وتزول تبعاً لذلك الحصانة التي أضفاها عليها القانون (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق — في أن الطاعنة استصدرت في ١٩٥٣/١/٦ حكماً غيابياً في الدعوى رقم ٦ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة قضى بالزام المطعون عليهم — عدا الأول

(*) قارن بالنسبة للبالغ المودعة بصندوق التوفير قضا ١٩٥٣/٥/٢١ ص ٤ رقم ١٦٧ "زوال حكم عدم جواز الحجز على المبالغ المودعة في صندوق التوفير بوقاة المودع . بالوقاة تزول عن الأموال المدخلة صفتها التي استمدت منها مقومات عدم الحجز عليها " .

(وزارة المواصلات) — بأن يدفعوا لها من تركة مورثهم محمد أحمد القريطى مبلغ ٧٩٠ جنيتها وبصححة المجزأ المتوقع تحت يد المطعون عليها الأولى على المكافأة التى استحقها المورث بسبب فصله من عمله . فعارضت المطعون عليها الأولى فى هذا الحكم وطلبت إلغاءه فيما قضى به من صححة المجزأ الموقع تحت يدها وأسست هذا الطلب على أن المجزأ وقع باطلا طبقا للمادتين الأولى والثالثة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥١ اللتين لا تميزان توقيع المجزأ على المبالغ الواجبة الأداء من الحكومة للموظف أو المستخدم بصفة مرتب أو أجر أو مكافأة ... وكذلك المبالغ الواجبة الأداء بهذه الصفة للأرامل أو الأيتام ... إلا فيما لا يتجاوز الربع وفاء للديون المنصوص عليها بهما وليس دين الطاعة منها — وفى ٢٣ مارس سنة ١٩٥٤ حكمت محكمة أول درجة بإلغاء الحكم المعارض فيه فيما قضى به من صححة المجزأ الموقع تحت يد المطعون عليها الأولى ورفض هذا الطلب — استأنفت الطاعة هذا الحكم بالاستئناف ٣٧ سنة ٧٢ ق أمام محكمة استئناف القاهرة التى حكمت فى ١٩٥٦/٣/٢٨ برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف ، فطعنت الطاعة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٥٦ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩ أبريل سنة ١٩٥٦ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها من طلب الحكم أصليا بعدم قبول الطعن شكلا وإحتياطيا برفضه موضوعا وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة حيث حدد لنظره جلسة ٣ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة أصليا على رأيها السابق وطلبت احتياطيا الحكم بعدم قبول الطعن لإعلان إعلان المطعون عليها الأخيرة ومن باب الاحتياط الكلى بطلان الطعن بالنسبة لها .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن تأسيسا على أن صورة الحكم المطعون فيه المقدمة من الطاعة — وإن كانت صورة معلنة لها — إلا أنه لم يثبت أنها معلنة من أحد من المطعون عليهم .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قد نصت على أنه ” يجب على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض وقت التقرير صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله أو الصورة المعلنة منه إن كانت أعلنت .. “

ولم يوجب النص أن تكون الصورة معلنة للطاعن من المطعون عليه الأمر الذي يصح به إيداع الصورة المعلنة من الحكم المطعون فيه أيا كان من أعلنها على ما جرى به قضاء الهيئة العامة .

وحيث إن النيابة العامة دفعت أيضا ببطالان الطعن لأن إعلان المطعون عليها الأخيرة وقع باطلا وموضوع الدعوى غير قابل للتجزئة وأسست هذا الدفع على أمرين (أولهما) أن آخر موطن للمطعون عليها الأخيرة حسبها هو مبين بالحكمين الابتدائي والإستئنافي كائن بشارع العطارين بالاسكندرية وأنه بعد أن أجيب على الاعلان بتركها هذا الموطن وعدم الإستدلال عليها سلم الإعلان لنيابة طابدين بينما كان يجب تسليمه للنيابة التي يتبعها آخر موطن للمطعون عليها الأخيرة (وثانيهما) أن هذا الاعلان قد تم بعد ميعاد خمسة عشر يوما المحددة قانونا .

وحيث إن هذا الدفع مردود في سببه الأول بأنه لما كان الثابت أن الطاعنة قد وجهت إعلان الطعن للمطعون عليها الأخيرة في موطنها الموضح بالحكم الابتدائي وبالحكم المطعون فيه وأنه أجيب على الاعلان بتركها لهذا الموطن وهدم الإستدلال عليها مما يصح معه إعلانها للنيابة طبقا للمادة ١١/١٤ من قانون المرافعات وكانت هذه المادة لم تخصص نيابة بعينها لتسليم صورة الإعلان لها في هذه الحالة على نحو ما نصت عليه المادة ١٢ من ذلك القانون من أنه في حالة ما إذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة له أو امتناعه وجب عليه تسليمها حسب الأحوال لما مور القسم أو البندر أو العمدة أو شيخ البلد الذي يقع موطن الشخص في دائرته فإن إعلان الطعن للمطعون عليها الأخيرة على النحو الذي تم به لا يكون باطلا . كما أن الدفع في سببه الثاني مردود بأن الثابت أن موطن المطعون عليها الأخيرة يقع بمدينة الاسكندرية ومن ثم يجب أن يزداد على الميعاد المحدد أصلا للاعلان ميعاد المسافة المقرر في المادة ٢١ من قانون المرافعات وهو في هذه الحالة أربعة أيام ولما كان قرار دائرة فحص الطعون باحالة الطعن إلى الدائرة المدنية قد صدر في ١٩٦١/٤/٩ وتم الإعلان بتسليم صورته للنيابة في ١٩٦١/٤/٢٧ فإن الإعلان يكون قد تم في الميعاد .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعنة تنعى في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة المادة

الرابعة من قانون المرافعات التي تنص على أن "لا يقبل أى طلب أودفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون" وفي بيان ذلك تقول الطاعنة إنه لا يوجد في وقائع الحكم وأسبابه ما يفيد أن للحكومة (المطعون عليها الأولى) مصلحة في طلب إلغاء الحجز.

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان الحجز قد وقع بناء على طلب الطاعنة تحت يد وزارة المواصلات على المبلغ المستحق للمطعون عليهم الآخرين وكانت الطاعنة قد اختصت وزارة المواصلات في الدعوى وطلبت الحكم بصحة الحجز وصدر الحكم بهذا الطلب في مواجهتها فإنها بذلك تكون خصما حقيقيا في الدعوى ويكون طلبها الحكم بإلغاء الحجز المتوقع تحت يدها مقبولا قانونا لترتبه على مصلحة قائمة هي التعال من الواجبات التي يفرضها عليها الحجز.

وحيث إن الطاعنة تنعى في السببين الأول والثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله وفي بيان ذلك تقول الطاعنة إن مورث المطعون عليهم — هذا الأولى — فصل من الخدمة واستحق المكافأة وحده وتملكها وهو على قيد الحياة وأنه لا يترتب على وفاته استحقاق أحد من ورثته مكافأة أو معاشا قبل الحكومة بل يتركز حقهم في المكافأة التي كانت قررت له باعتبارها تركة تقسم بينهم وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية وليس وفقا لقواعد قانون المعاشات بعكس ما إذا توفي المورث أثناء الخدمة وقبل استحقاقه المكافأة ففي هذه الحالة تستحق أرملته $\frac{3}{8}$ المكافأة بطريقة مباشرة قبل الحكومة طبقا لأحكام قانون المعاشات وهذه المكافأة هي التي تجرى عليها أحكام القانون ١١١ لسنة ١٩٥١ من حيث عدم جواز الحجز عليها . والحكم المطعون فيه إذ أسبغ حماية هذا القانون على المبلغ موضوع الدعوى بالنسبة إلى نصيب الزوجة بوصفه مكافأة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه — كذلك شأنه بالنسبة إلى باقي الورثة لأن أحدا منهم ليس مستحقا قانونا لمعاش أو لمكافأة ولا ينطبق على أى منهم حكم المادة الثالثة من القانون ١١١ لسنة ١٩٥١ . كما أخطأ الحكم أيضا حين قرر أن موت المورث لا يغير من وصف المبلغ موضوع الحجز إلى وصف آخر يترتب عليه حرمان الورثة من الحصانة التي قررها القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥١ ذلك أن هذا القانون لم يفرض أية حماية لوأرث الموظف بل فرض هذه الحماية

للموظف وإن كان يعولهم من الأراامل والأيتام الذين يستحقون معاشاً أو مكافأة وفقاً للقانون ولو لم يكونوا من ورثته الشرعيين .

وحيث إن المادة الأولى من القانون ١١١ لسنة ١٩٥١ نصت على أنه "لا يجوز توقيع الجزاء على المبالغ الواجبة الأداء من الحكومة والمصالح العامة ومجالس المديرات والمجالس البلدية والقروية للموظف أو المستخدم مدنياً كان أو عسكرياً بصفة مرتب أو أجر أو راتب إضافي أو حق في صندوق إيداع أو معاش أو مكافأة أو أي رصيد من هذه المبالغ إلا فيما لا يتجاوز الربع وذلك لوفاء نفقة محكوم بها من جهة الاختصاص أو لأداء ما يكون مطلوباً لهذه الهيئات من الموظف أو المستخدم بسبب يتعلق بأداء وظيفته وعند التراجع تكون الأولوية لدين النفقة . " ونصت المادة الثالثة منه على أنه " لا يجوز توقيع الجزاء على المبالغ الواجبة الأداء من الهيئات المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة الأولى للأراامل أو الأيتام أو لغيرهم من المستحقين بصفة معاش أو مكافأة أو حق في صندوق الادخار أو إمانة أو ما يماثل ذلك أو أي رصيد من هذه المبالغ إلا فيما لا يتجاوز الربع وذلك لوفاء نفقة محكوم بها على هؤلاء الأشخاص من جهة الاختصاص " ومفاد هذين النصين أن المبالغ المنصوص عليها فيهما — لكي تتمتع بالحصانة التي أضفاها عليها القانون — يجب أن تكون مستحقة من إحدى تلك الهيئات للموظف أو المستخدم ... أو للأراامل والأيتام أو لغيرهم من المستحقين بطريقة مباشرة بوصفها معاشاً أو مكافأة . لما كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى أن مورث المطعون عليهم عدا الأولى قد أنهت خدمته لعدم لياقته العلية وصويت مكافأته عن مدة خدمته ورصدت لحسابه حال حياته إلا أن المورث المذكور توفي قبل أن يقبضها ثم وقع الجزاء عليها بنسأ على طلب الطاعنة تحت يد المطعون عليها الأولى وكانت صفة المكافأة تظل لا صفة بالمبلغ الذي استحقه الموظف طالما كان هذا المبلغ تحت يد الجهة الحكومية أثناء حياته فإذا ما توفي أصبح المبلغ تركة توزع على ورثته الشرعيين وتزول تبعاً

لذلك الحصانة التي أضفاها القانون عليه لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه
إذ أقام قضاءه على خلاف هذا النظر استنادا إلى قوله إن "حادث الوفاة لا يمكن
أن يغير وصف المبالغ الذي كان مستحقا للوظف أو المستخدم كمرتب أو مكافأة
ولا أن يخرج من هذا الوصف إلى وصف آخر يترتب عليه حرمانه من الحصانة
التي أسبغها عليه القانون ١١١ لسنة ١٩٥١" يكون قد خالف القانون بما
يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما سلف يكون طلب الحكم بصحة
المجزئي محله .

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/ المستشار محمد متولى عظم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١٢١)

الطعن رقم ٦ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) بيع . "ضمان البائع" . العيوب الخفية . "ماهيتها" . "وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم" .

يعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذي تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أنه تعمد إخفاء العيب فشامه .
مثال في وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع .

(ب) بيع . "العيب الخفي" . عقد . "الغلط في المبيع" . العلم النافي للجهالة .
بمجال تطبيق المادة ٤٠٩ من القانون المدني هو حالة حصول غلط في المبيع .
حالة ظهور العيوب الخفية يحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور . لا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفي أن يكون المشتري قد أقر عند تسليم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

(ج) بيع "العيب الخفي" . "العلم المسقط لضمان البائع" .

العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفي هو العلم الحقيقي دون العلم الافتراضي .
نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالجريدة الرسمية لا يدل بذاته على علم المشتري بهذا العيب .

(د) بيع . "العيب الخفي" . "ضمان الاستحقاق" . عقد "الفسخ القضائي" .

استناد الحكم في فناءه بفسخ البيع إلى وجود عيب خفي بالمبيع أكد البائع في العقد خلوه منه ، مما يحد إخلالا بالتزامه بالبيع محملا بتكاليف أو مشوبا بعيب خفي
وفقا للمادة ١/١٥٧ من القانون المدني صحيح في القانون .

(هـ) تعويض . تنظيم .

تعويض ملاك المقاربات الخارجة عن خط التنظيم وفقا للقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ والمذكر الصادر في ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ هو . مقابل منهم من إجراء البناء . لا يشمل هذا التعويض قيمة العقار ومنفعة .

(و) حكم . ” كفاية التسييب ” . استثناء . ” الحكم في الاستثناء ” .

الحكمة الاستثنائية أن تستند في حكمها إلى الأسباب التي قام عليها الحكم الابتدائي وتحيل إليها . اعتمادا هذه الأسباب يجعل الحكم الابتدائي جزءا متما للحكم الاستثنائي .

(ل) حكم . ” عيوب التدليل ” . قصور . ” ما لا يعد كذلك ” . بيع . ” ضمان العيوب الخفية ” .

استخلاص الحكم من وقائع الدعوى وظروفها استخلاصا سائنا أنه العيب الخفي الذي وجد بالمبيع يحل المشتري بين خسارة وقصا في قيمة المبيع ومنفعته وأنه لم يكن في مقدورهما تبيان هذا العيب بعناية الرجل المعتاد . قضاؤه بالتعويض نظير ما فاتهما من كسب بفسخ العقد . لا قصور ولا مخالفة للتانون .

(م) ” فوائد ” . بيع . ” ثمار المبيع ” .

أخذ الحكم الاستثنائي بأسباب الحكم الابتدائي في قضائه بفوائد الثمن المحكوم برده دون مناقشة دفاع البائع أمام المحكمة الاستثنائية من أن المحكوم له ينفع بثمار العقار المبيع وهو دفاع جوهرى . قصور مهمل للحكم . عدم جواز الجمع بين بيع المبيع وفوائده .

١ — يعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشا منه . فإذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت — فى استخلاص سائغ — من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وأن المشتريين لم يتبينوا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لا يمكن ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته وأنهما لم يكن فى استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد —

وأنهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد البائع خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية ظاهرة أو مستترة — فإن ما انتهت إليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون .

٢ — مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدني هو حالة حصول غلط في المبيع، أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور . ومن ثم فلا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى أن يكون المشتري قد أقر عند تسليم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

٣ — العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفى هو العلم الحقيقي دون العلم الافتراضي، ومن ثم فإن نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالحريدة الرسمية لا يدل بذاته على علم المشتري بهذا العيب .

٤ — متى كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بفسخ البيع إلى وجود عيب خفى بالمبيع أكد البائع في العقد خلوه منه مما يعد إخلالا بالتزامه بالإلا يكون المبيع محملا بتكليف أو مشوبا بعيب خفى وفقا للمادة ١/١٥٧ من القانون المدني فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

٥ — مؤدى نص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى مكررا من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ المضافة إلى الدكرى الصادر في ٢٦ من أغسطس سنة ١٨٨٩ أن التعويض العادل الذى يمنح لملاك العقارات الخارجة من خط التنظيم هو مقابل منعهم من إجراء البناء ، ولم يتحدث هذا القانون ولا القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٤٨ المعدل له عن أى تعويض آخر يدفع لملاك هذه العقارات .

٦ — ليس في القانون ما يمنع المحكمة الاستئنافية عند وضع حكمها من أن تستند فيه إلى الأسباب التى قام عليها الحكم الابتدائى وتحيل إليها، ففى أشارت إلى اعتمادها هذه الأسباب وأخذها بها أصبح الحكم الابتدائى جزءا متما للحكم الاستئنافى .

٧ — متى استخلص الحكم المطعون فيه استخلاصا سائفا من وقائع الدعوى وملاحظاتنا أن العيب الخفى الذى وجد بالمبيع يحمل المطعون عليهما خسارة لما يسببه من نقص فى قيمة المبيع ومنفعته وأنه لم يكن فى مقدورهما تبينه بعناية الرجل المعتاد ورتب الحكم على ذلك استحقاقهما للتعويض نظير ما فاتهما من كسب بفسخ العقد فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور .

٨ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى لأسبابه التى أقام عليها القضاء بفوائد الثمن المحكوم برده من تاريخ المطالبة القضائية دون أن يعنى بمناقشة دفاع البائع أمام المحكمة الاستئنافية ومحصله أن المشتري المحكوم له يستغل العقار المبيع وينتفع به، وكان هذا الدفاع جوهرى يتغير به لو صح وجه الرأى فى الدعوى فى هذا الشأن — إذ لا يجوز للمشتري أن يجمع بين ريع المبيع وفوائد ثمنه — فإن الحكم المطعون فيه يكون قد ماره قصور يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون عليهما أقاما الدعوى رقم ٥٧٣ سنة ١٩٥٥ كلى ضد الطاعن أمام محكمة القاهرة الابتدائية وطلبا الحكم بفسخ عقد البيع الصادر لهما منه والمحور فى ١٢/٦/١٩٥٤ والمسجل فى ١٨/٧/١٩٥٤ واعتباره كأن لم يكن مع إلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٦٨٧٧ جنيها و ٢٥٠ مليا والفوائد بواقع ٨ ٪ سنويا بالنسبة لمبلغ ٥٨٧٧ جنيها و ٣٥٠ مليا من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد وبالنسبة للباقي من تاريخ الحكم والمصاريف ... وقال المطعون عليهما فى بيان دعواهما إنهما تعاقدتا مع الطاعن بتاريخ ١٢/٦/١٩٥٤ على أن يبيع لهما كامل أرض وبناء العقارين الموضحين بالعريضة الواقعين بشارع الجيش بمدينة القاهرة بثمن قدره ٥٣٠٠ جنية وأنهما بعد تسجيل العقد تقدما إلى مصلحة التنظيم للترخيص

لهما بإقامة مبان جديدة بعد هدم العقارين فرفضت المصلحة طلبهما استادا إلى إلى أن هذين العقارين داخلان في خط التنظيم في مشروع التخطيط الصادر في ١٩٥١/١٠/٢٩ ونهت طيهما بعدم الشروع في اتخاذ أى إجراء حتى لا تتخذ ضدّهم الإجراءات القانونية تنفيذا لأحكام القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ — فاضطرا لرفع هذه الدعوى بطلب فسخ العقد ورد الثمن المدفوع ورسوم التسجيل والشهر العقارى والسمسرة وأتعاب المحاماة في توثيق العقد وأتعاب المهندس الذى قام بإجراء رسوم البناء الحديد ومبلغ ١٠٠٠ جنيه على سبيل التعويض عما لحق بهما من خسارة وما فاتهما من كسب . وبتاريخ ١٩٥٥/١٠/١٩ قضت المحكمة حضوريا بالزام الطاعن بأن يدفع للطعون عليهما مبلغ ٦٣٠٠ جنيه وفوائده بواقع ٤٪ سنويا بالنسبة لمبلغ ٥٣٠٠ جنيه من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في ١٩٥٥ / ١ / ٢٤ حتى السداد والمصاريف المناسبة لما حكم به و ٥٠٠ قرش أتعابا للمحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٧٢ سنة ٧٢ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاء والقضاء برفض الدعوى ... وبتاريخ ١٩٥٦/١١/١٨ قضت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ... أخذا بأسبابه . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسته ١٩٦١/٣/١٢ وصممت النيابة على ما جاء بمذكرة من طلب نقض الحكم المطعون فيه في خصوص ما قضى به بالنسبة للفوائد ورفضه فيما عدا ذلك — فقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة — وبعد استيفاء الإجراءات التالية لقرار الإحالة عرض الطعن على هذه الدائرة بجلسته ١٩٦٢/٥/٣١ وفيها صم الطاعن على طلب نقض الحكم وأصرت النيابة على رأيها .

ومن حيث إن الطعن بنى على ستة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه شابه بطلان جوهرى ذلك أنه أحال في قضائه على أسباب الحكم الابتدائى بمقولة إن المستأنف (الطاعن) لم يأت بمجديد سوى ما سبق أن أثاره أمام محكمة أول درجة وقد تكفلت بالرد عليه بما فيه الكفاية — مع أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تذكر أسانيد المستأنف في صحيفة الاستئناف وترد عليها وإلا كان حكمها شوبا بقصور يعيبه ويبطله .

ومن حيث إن هذا النعى - مردود - بأنه ليس في القانون ما يمنع المحكمة الاستئنافية عند وضع حكمها من أن تستند فيه إلى الأسباب التي قام عليها الحكم الابتدائي وتحيل إليها فتى أشارت إلى اعتمادها هذه الأسباب وأخذها بها أصبح الحكم الابتدائي جزءا متما للحكم الاستئنافي ولما كان الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه عرض على محكمة الاستئناف دفاعا جديدا لم يتناول الحكم المستأنف بالرد فيما عدا ما أثاره من عدم جواز الجمع بين الفوائد وثمرة المبيع موضوع السبب الأخير في هذا الطعن فإن الحكم المطعون فيه إذ أحال إلى أسباب الحكم الابتدائي يكون مشتملا على الأسباب في حكم المادة ٣٤٩ مرافعات غير ما سلف بيانه من الفوائد .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر وقوع العين المبيعة في خط التنظيم عيبا خفيا يوجب فسخ البيع وفقا لحكم المادة ٤٤٧ من القانون المدني قد أخطأ في تطبيق القانون - ذلك أن المطعون عليهما أقرا في البند السادس من عقد البيع بأنهما عاينا العقارات المبيعة معاينة تامة نافية للجهالة وأنهما قبلها بالحالة التي هي عليها فسقط بذلك حقهما في طلب إبطال العقد طبقا لحكم المادة ٤١٩ من القانون المدني إلا إذا أثبتا تدليس البائع وهو الأمر الذي لم يدعيه .

ومن حيث إن هذا السبب - مردود - بما قرره الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه من "أن إقرار المدعين في عقد البيع بمعايتهما العقار المبيع معاينة تامة نافية للجهالة وشرائهما العقار لا يمنع من التمسك بوجود عيب خفي في المبيع ولأن نص المادة ٢/٤١٩ من القانون المدني الذي يقضى بأنه إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع سقط حقه في طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه به إلا إذا أثبت تدليس البائع لا ينطبق إلا في حالة حصول غلط في المبيع لا في حالة العيب الخفي .." وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون - ذلك أن المادة ٤١٩ من القانون المدني خاصة بحالة حصول الخطأ في المبيع لا بحالة ظهور العيوب الخفية المنصوص عليها في المادة ٤٤٧ من القانون المذكور وعلى ذلك فإن طلب الفسخ للعيب الخفي لا يمنع منه أن يكون المشتري قد أقر عند تسليم المبيع بأنه قد عاينه معاينة نافية للجهالة .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ومثابه قصور ذلك أنه اعتبر دخول العقار في خط التنظيم عيباً خفياً في حين أن العيب الخفى في حكم المادة ٤٤٧ من القانون المدني يجب ألا يكون في مقدور المشتري تعرفه فإذا كان في مقدوره تعرفه وأهمل في ذلك فلا ضمان على البائع طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٤٧ سالفه الذكر—وقد كان في مقدور المشتريين لو أنهما بذلا حناية الرجل العادي أن يكشفوا دخول العقار المبيع في خط التنظيم خصوصاً وأن المرسوم الخاص بخط التنظيم نشر بالجريدة الرسمية في ١٩٥١/١٠/١٩ فلا يحتاج مجهلهما به بعد نشره — وأضاف الطاعن أنه تمسك في دفاعه بأن عدم عناية المطعون عليهما بتحري هذا الأمر يدل على أنهما قصدا من شراء العقارين مجرد استغلالهما وليس هدمهما وإعادة بنائهما بدليل استلامهما عقود الإيجار من الطاعن ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع .

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أورد بأسبابه ما يأتي : ” أن وقوع العقار المبيع للمدعين في خط التنظيم بالمرسوم الصادر في ١٩٥١/١٠/٢٩ وهو ما لم يجادل فيه المدعى عليه يعد عيباً خفياً في حكم المادة ٤٤٧ مدني لأمرين — أولاً — لأنه ينقص من قيمة المبيع ونفعه بحسب الغاية التي تستغلها المحكمة من وقائع الدعوى والعرف الجاري وما يستفاد مما هو مبين بالعقد وطبيعة العقار المبيع والغرض الذي أعد له وهو استعماله والإنتفاع به بكافة طرق الإنتفاع ومنها تأجيره وما يقتضيه ذلك من وجوب صيانة العقار ومنها إجراء تغطية بالعقار لزيادة الإنتفاع به ومنها هدم العقار وإعادة بنائه لإستغلاله على وجه أكمل دون أن ينال من ذلك الإستخلاص عدم ورود الغرض من التعاقد في العقد . . . وذلك لأنه يتمتع على المدعين إجراء أى أعمال البناء سواء كانت للتغطية أو للإستغلال بوجه أكمل لوقوع العقار المبيع في خط التنظيم عملاً بالمادة الأولى من القانون ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ ولا ينال من ذلك ما نصت عليه المادة من تعويض الملاك عن ذلك تعويضاً عادلاً لأن هذا التعويض لا يشمل قيمة العقار المبيع أو منفعته لأنه مقابل إجراء المنع من البناء — ثانياً — لأن الثابت من وقائع الدعوى أن المدعين لم يعلموا وقت الشراء بوقوع العقار المبيع

داخل خط التنظيم إلا بعد تسجيل عقد البيع في ١٩٥٤/٧/٢٨ وتقديمهما إلى مصلحة التنظيم بطلب الترخيص لها بالبناء فأخطرتهم بمصلحة التنظيم بوقوع العقار داخل خط التنظيم — كما ترى المحكمة أنه لم يكن في استطاعة المدعين أن يتبينوا بأنفسهما من فحص المبيع وقت الشراء بعناية الرجل المعتاد أن العقار المبيع يقع داخل خط التنظيم وذلك لأن هذا العيب لا يمكن ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته ولم يقم من الأوراق دليل على علم المدعين به — كما أنه لا يكفي مجرد نشر مرسوم خط التنظيم بالجريدة الرسمية للدلالة على علم المدعين أو على استطاعتهم هذا العلم على أنه يكفي مع ذلك لإعتبار وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم عيبا خفيا أن المدعى عليه قد أكد في عقد البيع خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية والوقف والحكم وجميع الإشكالات وكل حق عيني ظاهرا أو مستقرا ثم تبين أن العقار خلو من هذه الصفة لتعلق العقار بحق عيني إداري لصالح النفع العام بصدر قرار إعتداد خط التنظيم وحيث إنه فضلا عما تقدم فقد جرى حكم المادة ٤٤٤ من القانون المدني بضمان البائع إذا وجد المبيع مثقلا بتكليف وكانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد . ولا جدال في أن عبارة ” تكليف ” الواردة بهذا النص إنما تشمل لعمومها كافة حقوق الارتفاق إتفاقية أو قانونية كما أنها تمتد إلى القيود القانونية التي تحد من نطاق حق الملكية . وعلى ذلك فإن العقار الذي يقع داخل خط التنظيم يكون مثقلا بتكليف لمصلحة النفع العام وينطبق عليه حكم المادة ٤٤٤ مدني فيضمن البائع إذا كانت خسارة المشتري قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم البيع وذلك ما لم يطلب المشتري فسخ العقد وفقا للقواعد العامة — وتفريعا على القاعدة المتقدمة ترى المحكمة أن المدعين قد إشتريا العقار المبيع محملا بتكليف لصالح النفع العام لصدر مرسوم إدخاله في خط التنظيم في ١٩٥١/١٠/٢٩ دون علم المدعين به وقت التعاقد . ووقوع العقار داخل خط التنظيم قبل البيع يحمل المدعين خسارة وتقصا في قيمة المبيع ومنفعته على ما سبق بيانه بحيث لو علمابه قبل التعاقد لما أقدموا على إتمامه ” ويبين من هذه الأسباب التي أوردها الحكم المطعون فيه وأقام عليها قضاؤه أن محكمة الموضوع قد رأت بما حصلته من فهم الواقع في الدعوى وجود عيب خفي بالمبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وأن المشتريين لم يتبينوا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لا يمكن

ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته وأنه لم يكن في استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد — وأنهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وأن وقوع المقار داخل خط التنظيم يحملهما خسارة وتقصا في قيمته ومنفعته . ولما كان العيب يعتبر خفيا إذا كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذي تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشامنه . وكان يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع قد استخلصت وجود العيب الخفي استخلاصا سائغا من وقائع الدعوى وملايساتها والعرف الجاري ومن المستندات المقدمة فيها ومنها عقد البيع الذي يحكم العلاقة بين طرفي الخصومة والذي أكد فيه البائع (الطاعن) خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية والوقف والحكرو كل حق عني ظاهر أو مستتر . وكان نشر مرسوم اعتماد خط التنظيم بالجريدة الرسمية . لا يدل بذاته على علم المطعون عليهم بهذا العيب لأن العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفي هو العلم الحقيقي دون العلم الافتراضي فإن ما انتهت إليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون كما أن الأسباب التي استندت إليها فيها الرد الضمني على كافة ما أثاره الطاعن في هذا السبب لما كان ذلك فإن هذا النعي بشقيه يكون على غير أساس متعين الرفض .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر دخول العقار المبيع في خط التنظيم عيبا خفيا بتموله إنه ينقص من قيمته ومنفعته أو يمنع إجراء تعليته أو هدمه وإعادة بنائه لإستغلاله على وجه أكمل وأن التعويض الذي نصت عليه المادة الأولى من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ مقصور على مقابل المنع من إجراء البناء قد أخطأ في تطبيق القانون — ذلك أن التعويض الذي نصت عليه هذه المادة ليس هو كل التعويض الذي يناله المالك وإنما هو تعويض إضافي استحدثه الشارع علاوة على التعويض الأصلي الوارد في دكريتو ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ في شأن أحكام التنظيم المعدل بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٤٨ وخطأ المحكمة في فهم المراد قانونا من التعويض قد أثر على عقيدة المحكمة في الموضوع مما يعيب الحكم ويبطله .

ومن حيث إن هذا النعي — مردود — بأن الحكم المطعون فيه — على ما بين من أسبابه التي سبقت الإشارة إليها عند الرد على السبب السابق — بعد أن قرر بوجود عيب خفي بالعقار المبيع استخلص أن هذا العيب يتقص من قيمته ونفعه للأسباب السائغة التي أوردها ثم عاد وقرر أنه ” لا ينال من ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ من تعويض الملاك عن ذلك تعويضا عادلا لأن هذا التعويض لا يشمل قيمة العقار المبيع أو منفعته لأنه مقابل المنع من إجراء البناء “ وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون — ذلك أن الفقرة الأخيرة من المادة الأولى مكررا من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ المضافة إلى الدكرينو الصادر في ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ نصت على ما يأتي : ” ويحظر من وقت صدور القرار باعتماد الرسم إجراء أى أعمال البناء على العقارات الميئنة به على أن يعوض ملاكها تعويضا عادلا “ — كما جاء في المذكرة التفسيرية لهذا القانون ما يأتي : ” لذلك فقد أعدت الوزارة مشروع قانون ضمنه حكما يقضى بمنح ملاك العقارات الخارجة عن خط التنظيم الذين يمنعون من إقامة أى عمل من أعمال البناء على العقارات اللازم نزع ملكيتها تعويضا عادلا “ ويبين من ذلك أن (التعويض العادل) الذي أشارت إليه المادة الأولى مكررا من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ هو مقابل منع ملاك العقارات الواقعة في خط التنظيم من البناء. ولم يتحدث هذا القانون ولا دكرينو ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ ولا القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٤٨ المعدل له عن أى تعويض آخر يدفع للملاك هذه العقارات .

ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أجاب المطعون عليهما إلى طلب الفسخ وفقا للمادة ١/١٥٧ من القانون المدني فأخطأ في تطبيق القانون . كما أجابهما إلى طلب التعويض على أساس إخلال الطاعن بالتزاماته ألا يكون المبيع محملا بتكليف أو مشوبا بعيب خفي — وهو إذ أجاب المطعون عليهما إلى طلب التعويض قد أخطأ أيضا في تطبيق القانون وشابه قصور — ذلك أن الثابت أنه لم يلحق بالمطعون عليهما خسارة ما ولأنهما على أسوأ الفروض مقصران في الكشف عن المبيع وكان في مقدورهما تعرف دخوله في خط التنظيم فأقدامهما على الشراء وتحوير العقد النهائي بعد العقد الابتدائي

دون أن يكشفنا عن دخول المبيع في خط التنظيم دليل على قبولهما الشراء بهذه الحالة واطمئنانهما إلى التعويض الذي يستحقانه قبل الحكومة طبقا لقوانين التنظيم مما لا يسوغ معه الحكم على الطاعن بتعويض ما بعد أن أقرا بأنهما حائنا العقار المبيع معاينة تامة نافية لكل جهالة وقبلاه بالحالة التي هو عليها .

ومن حيث إن هذا النعي مردود — أولا — بأن الحكم المطعون فيه انتهى بحسب ما سبق بيانه عند الرد على السبب الثالث إلى وجود عيب خفى بالمبيع أكد البائع في عقد البيع خلوه منه فإذا ما قضى الحكم بفسخ البيع على أساس إخلال الطاعن بالتزامه بالألا يكون المبيع محملا بتكليف أو مشوبا بعيب خفى وفقا لما تقضى به المادة ١/١٥٧ من القانون المدني فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ومردود — ثانيا — بأن الحكم المطعون فيه قد استخلص استخلاصا سليما من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها ولأسباب السائغة التي أوردها أن العيب الخفى الذي وجد بالمبيع يحمل المطعون عليهما خسارة لما يسببه من نقص في قيمة المبيع ومنفعته وأنه يكن في مقدورهما تبين هذا العيب بعناية الرجل المعتاد فإذا ما رتب الحكم على ذلك استحقاقهما للتعويض الذي قدره نظير ما فاتهما من كسب لفسخ العقد فلا يصح النعي عليه بخالفة القانون أو بالتقصير في التسبيب .

ومن حيث إن السبب السادس يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بفوائد الثمن من يوم رفع الدعوى قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب — ذلك أن المطعون عليهما يستغلان العقار المبيع وينتفعان به فلا يجوز الجمع بين ريع المبيع وفوائد ثمنه — وقد تمسك الطاعن بهذا الدفاع في صحيفة الاستئناف ولكن المحكمة أفقلت الرد عليه .

ومن حيث إنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي بين أنه أورد بأسبابه في هذا الصدد ما يأتي : ” وحيث إنه من الفوائد فترى المحكمة الحكم بها بالنسبة لمبلغ

الثلثين المقتضى به وقدره ٥٣٠٠ جنيه من تاريخ المطالبة القضائية الخاصة -
في ١٩٥٥/١/٢٤ على أن يكون ذلك بواقع ٤٪ سنوياً ... "ولما كان يبين
من مطالعة الصورة الرسمية لعريضة الاستئناف المقدمة من الطامن أنه نعى فيها
على الحكم الابتدائي بالخطأ لقضائه للطعون عليهما بفوائد الثلثين من يوم رفع
الدعوى في حين أنهما يستغلان العقار ويتفغان به . وكان الحكم المطعون فيه قد
أيد الحكم الابتدائي لأسبابه دون أن يعنى بمناقشة هذا الدفاع الجوهرى الذى
لوصح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى فى هذا الشأن إذ لا يجوز للشترى أن يجمع
بين ريع المبيع وفوائد مئنه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره
قصور مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد/المستشار محمد متولى عظم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد ذوقراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١٢٢)

الطعن رقم ٨ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) اختصاص ” اختصاص نوعي “ . نظام عام . قوة الأمر المقضي .
نقض . ” نطاق الطعن “ .

قضاء المحكمة الاستئنافية في مسألة الاختصاص النوعي . عدم الطعن على هذا الحكم
وعدم تضمين تقرير الطعن بالنقض على الحكم الصادر في الموضوع أى طلب بخصوصه .
صيرورة ذلك الحكم نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضي . لا محل للتحدى بأن هذا
الاختصاص من النظام العام . قوة الأمر المقضي تعلو على اعتبارات النظام العام .

(ب) نقض . ” أحوال الطعن “ .

إفقال الفصل في الدفع بعدم قبول الدعوى أو عدم تحقيق الشروط القانونية لوضع
اليد المكتسب للأكية . ليس من حالات الطعن بالنقض على الحكم الصادر من المحكمة
الابتدائية بهذه استئنافية المنصوص عليها بالمادة ٢٥ مكررا مرافعات .

١ — إذا كان الطاعن لم يطعن على الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية
برفض الدفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب تأسيسا على أن الدعوى وإن
كانت تخرج عن النصاب العادى للقاضى الجزئى إلا أنها تدخل فى اختصاصه
الاستثنائى عملا بالمادة ٤٦ مرافعات باعتبارها من الدعاوى المتعلقة بالانتفاع
بالمياه ، كما لم يضمن تقرير طعنه (على الحكم الصادر فى الموضوع بعد ذلك)
أى طلب بخصوص الحكم الأول ومن ثم فقد أضفى هذا الحكم نهائيا حائزا
لقوة الأمر المقضى فيما قضى به — فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق — من اختصاص
محكمة المواد الجزئية بنظر الدعوى . ولا يغير من ذلك أن يكون هذا الاختصاص
من النظام العام إذ أن قوة الأمر المقضى تعلو على اعتبارات النظام العام (*) .

(*) راجع نقض ١٢/٢/١٩٥٩ بمجموعة المكتب الفنى س ١٠ رقم ١٩

٢ - لا يقبل الطعن على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية لإغفاله الفصل في الدفع بعدم قبول الدعوى وعدم تحقيق الشروط القانونية لوضع اليد المكسب للملكية إذ أن هذين السببين لا يندرجان تحت أية حالة من الحالات التي أجازت فيها المادة ٢٥ مكررا من قانون المرافعات الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن الأخرى في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥٤ مستعجل الزقازيق على الطاعن وذكر في صحيفة أنه يملك قطعة أرض مساحتها ١٥ قيراطا لها حق ارتفاق الرى على أرض الطاعن بواسطة مسقى تمر فى أرضه . وأن الطاعن تعرض له فى هذا الحق وطلب الحكم بتمكينه من الرى بواسطة تلك المسقى - وأجبت الدعوى بناء على طلب المطعون عليه إلى محكمة مركز الزقازيق وقيدت بها برقم ٢٠٩ سنة ١٩٥٤ حيث عدل طلباته إلى طلب تثبيت ملكيته لحق ارتفاق الرى وإعادة المسقى إلى ما كانت عليه ... وفى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٥٤ حكمت تلك المحكمة بطلبات المطعون عليه . فاستأنف الطاعن حكم محكمة أول درجة أمام محكمة الزقازيق الابتدائية (بالاستئناف رقم ٣٩٠ سنة ١٩٥٤) ودفع المطعون عليه بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب تأسيسا على أن مسطح باقى المسقى يبلغ ٢ ط و ١٧ ص ولما كانت الدعوى بحق الارتفاق تقدر بربع قيمة هذه المساحة طبقا للمادة ٣٢ من قانون المرافعات فإن الدعوى تدخل فى النصاب الإتهائى للقاضى الجزئى . وفى ١٤ مارس سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة ثانى درجة برفض الدفع وبقبول الاستئناف شكلا تأسيسا على أن الدعوى وإن كانت تخرج عن النصاب العادى للقاضى الجزئى إلا أنها تدخل فى اختصاصه الاستثنائى عملا بالمادة ٤٦ مرافعات باعتبارها من الدعاوى المتعلقة بالانتفاع بالمياه وفى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التقض بتقرير مؤرخ ١٢ يناير سنة ١٩٥٧ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على ما أبدته في المذكرة المقدمة منها وطلبت رفض الطعن. وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الاجراءات التالية للاحالة نظر الطعن بجلسة ٣١ مايو سنة ١٩٦٢ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعي الطاعن في السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون في مسألة من مسائل الاختصاص المتعلق بالنظام العام إذ لم يقض بعدم اختصاص القاضي الجزئي بنظر الدعوى — وفي بيان ذلك يقول إن المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٥٦ برفض الدفع بعدم جواز الاستئناف قدرت قيمة الدعوى بأكثر من ٥٠٠ جنيه أى بما يزيد من حد اختصاص القاضي الجزئي وكان يتعين عليها — بعد هذا التقرير — أن تحكم من تلقاء نفسها بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى طبقا للمادة ١٣٤ من قانون المرافعات لأن اختصاص القاضي الجزئي محدود في المادة ٤٥ من ذلك القانون بالدعاوى التي لا تزيد قيمتها على ٢٥٠ جنيها وأضاف الطاعن أنه قد أبدى الدفع بعدم الإختصاص أمام المحكمة الاستئنافية بجلسة ١٣ يونيو سنة ١٩٥٦ ولكن المحكمة أغفلت الرد عليه وخكمت في موضوع الدعوى مما مؤداه أنها اعتبرت الدعوى من اختصاص محكمة المواد الجزئية وهو ما يعيب حكمها بمخالفة القانون .

وحيث إنه يبين من الوقائع أن المحكمة المطعون في حكمها سبق أن حكمت في ١٤ مارس سنة ١٩٥٦ برفض الدفع بعدم جواز الاستئناف تأسيسا على أنه وإن كانت قيمة العقار المطلوب تقرير حق الارتفاق عليه تبلغ ٢١٩١ جنيها وأن قيمة الدعوى تقدر بربع قيمة العقار المذكور عملا بالمادة ١/٣٢ مرافعات بما يخرجها عن اختصاص محكمة المواد الجزئية العادية إلا أن الدعوى بوصفها من الدعاوى المتعلقة بالانتفاع بالمياه تدخل في اختصاص تلك المحكمة الاستئنافية مهما بلغت قيمتها عملا بالمادة ٤٦ مرافعات . ولما كان الطاعن لم يطعن على هذا الحكم ولم يضمن تقرير الطعن أى طلب بخصوصه وكان هذا الحكم قد أصبح — بعدم

الطعن فيه — نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى فيما قضى به في أسبابه المرتبطة بالمنطوق من إختصاص محكمة المواد الجزئية بنظر الدعوى — لما كان ذلك، فإن الطعن على الحكم الصادر في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٥٦ بخالفة القانون في مسألة الإختصاص يصبح في غير محله — ولا يغير من ذلك ما يشير الطاعن من أنه دفع بعدم إختصاص محكمة المواد الجزئية بعد صدور حكم ١٤ مارس سنة ١٩٥٦ لأن المحكمة لم تكن تملك الخروج من هذا الحكم في قضائه القطعي بإختصاص المحكمة الجزئية . ولا محل للتعدي بأن مسألة الإختصاص في هذه الدعوى من النظام العام لأن قوة الأمر المقضى تعلو على اعتبارات النظام العام .

وحيث إن الطاعن ينعى في السببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والبطلان لعدم فصله في الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الدعوى ولعدم تحقيقه الشروط القانونية لوضع اليد المكسب للملكية .

وحيث إن النعى بهذين السببين غير مقبول إذ لا يتدرج أيهما تحت أية حالة من الحالات التى أجازت فيها المادة ٤٢٥ مكررا من قانون المرافعات الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة إستئنافية .

جلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى منظم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم ،
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين علي .

(١٢٣)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) وصية . ” الوصية لوارث ” . قانون . ” تنازع القوانين من حيث الزمان ” .

الوصية لا تكون لازمة إلا بروقة الوصي إذ له حال حياته أن يرجع فيها كلها أو بعضها . شروط الوصية إنما تتحدد بصفة نهائية وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الإرادة منه . خضوع الوصية للقانون الساري وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الوصية . الوصية لوارث من مورث توفي بعد مريان قانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ تخضع لأحكام القانون المذكور وتصح وتنفذ في ثلث للتركة من غير إجازة الورثة .

(ب) وصية . وارث . ” تصرفات المورث ” . ” الطعن فيها ” .
غير . خلف ” خلف عام ” . إثبات .

حق الوارث في الطعن في تصرف المورث بأنه في حقيقته وصية لا بيع وأنه قد قصد به التعايل على أحكام الإرث . حق خاص به ، صدره القانون وليس حقا يتلقاه عن مورثه . هذا الحق لا ينشأ إلا عند وفاة المورث . الحكم الصادر قبل المورث بصحة التصرف بالبيع حجة عليه إذ بعد للوارث في حكم الغير فيما يختص بتصرفات مورثه المضافة لمسا بعد الموت الضارة به والمماسمة بحقه في الإرث .

(ج) إثبات . ” الإثبات بالقرائن القانونية ” . ” حجية الأمر المقضي ” .
نظام عام .

حجية الأمر المقضي في المسائل المدنية ليست من النظام العام . ليس المحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها . وجوب التمسك بتلك الحجة أمام محكمة الموضوع .

(د) عقد . تفسير العقد . محكمة الموضوع . نقض . ” أسباب الطعن ”
” أسباب موضوعية ” .

لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود بما تراه أولى إلى مانع من العاقدان . استخلاص الحكم أن نية المورث انصرفت إلى الإبراء لا إلى البيع استخلاصا سائلا لا يجب فيه . المجادلة في ذلك جدل موضوعي لا يجوز إثارة أمام محكمة النقض .

(٥) إعلان . " إعلان أوراق المحضرين " " الاعلان بلجهة الادارة " .
نقض . " إعلان الطعن " .

الأصل اعلان الطعن لنفس الخصم أو في موطنه الأصلي أو المحل المختار المعين في ورقة اعلان الحكم . لا يصح الاعلان بلجهة الاشارة الا في حالة عدم وجود الشخص المراد اعلانه أو من يصح تسليم الصورة اليه أو امتناع من وجد من الاستلام . عدم اعلان الخصم في موطنه الأصلي أو المختار المبين في ورقة اعلان الحكم قبل تسليم الصورة الى الادارة . بطلان الاعلان . لا يغير من ذلك توجبه اعلان الطعن الى محل اقامة المطعون عليه أثناء نظر الاستئناف . اتخاذه في ورقة اعلان الحكم الاستئنافي محل اقامة جديد بعد انطوارا منه للطعن بتغيير محل الإقامة الأول .

١ — لا تكون الوصية لازمة إلا بوفاة الموصي ومن حقه الرجوع فيها كلها أو بعضها حال حياته ، ولا تتعدد شروط الوصية — بصفة نهائية — إلا وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الإرادة منه ومن ثم تخضع الوصية للقانون الساري وقت وفاة الوصي لا وقت صدور الوصية منه وبالتالي يسري القانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ الخاص بالوصية على كل وصية صدرت من موصي توفي بعد العمل بأحكام هذا القانون ولو كان تاريخ صدورها سابقا عليه . فإذا كانت الوصية لوراث وتوفي الموصي في تاريخ لاحق للعمل بالقانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ مالف الذكر فإنها تصبح وتنفذ في ثلث التركة من غير اجازة الورثة وفقا للمادة ٣٧ من القانون المذكور ، والحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى عدم فناء هذه الوصية اطلاقا يكون قد خالف القانون (*) .

٢ — حق الوارث في الطعن في تصرف المورث بأنه في حقيقته وصية لا بيع وأنه قد قصد به التحايل على أحكام الارث المقررة شرعا ، حق خاص به مصدره القانون وليس حقا يتلقاه عن مورثه وان كان هذا الحق لا ينشأ إلا بعد

(*) راجع قض ١٩٥٦/٢/٢٣ مجموعة المكتب الفني من ٧ رقم ٣٤ " الوصية بطبيعتها تصرف مضاف الى ما بعد الموت فلا يكون لها وجود قانوني الا بعد حصول الوفاة وموت الموصي مصرا عليها ونسكون محكمة بالقانون الساري وقت الوفاة لا وقت تحرير الوصية " وراجع قض ٢٢ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة المكتب الفني من ٣ رقم ١٧٢ " وصية صدرت من مورث توفي قبل العمل بقانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ . عدم سريان أحكامه على هذه الوصية " .

وفاة المورث ومن ثم فلا يكون الحكم الصادر قبل المورث بصحة التصرف بالبيع حجة عليه اذ يعد الوارث في حكم الغير فيما يختص بتصرفات مورثه الضارة به والماسة بحقه في الارث^(١) .

٣ — حجية الأمر المقضى في المسائل المدنية ليست من النظام العام ولا يجوز للمحكمة الأخذ بها من تلقاء نفسها (م ٤٠٥ من القانون المدني) فاذا كانت الطاعنة لم تملك أمام محكمة الموضوع بحجية الأمر المقضى فليس لها أن تعيب على الحكم المطعون فيه عدم أخذه بهذه الحجية^(٢) .

٤ — لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود بما تراه أوفى إلى ما نواه العاقدان ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن نية المورث انصرفت إلى الايصاء لا إلى البيع وكان هذا الاستخلاص سائغا لا عيب فيه فان ما يثيره الطاعن في ذلك لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض^(٣) .

٥ — الأصل أن يكون اعلان الطعن لنفس الخصم أوفى موطنه الأصلي أو المختار المبين في ورقة اعلان الحكم ولا يصح الاعلان بلجهة الإدارة إلا في حالة

(١) راجع قض ٢٣ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة المكتب الفني ص ١٢ رقم ٣٥ "انصراف أثر التصرف بالاث غير المضاف الى ما بعد الموت الى الخلف العام (الوارث) عدم اختياره من الغير بالنسبة له" . وراجع قض ١٢/٢١/١٩٥٠ في الطعن رقم ٨٧ ص ١٩ ق "عدم اعتبار الوارث من الغير الا بالنسبة للتصرف الصادر من مورثه والطعن على التصرف ذاته وصية أو بصدوره في مرض الموت .

(٢) راجع قض ٣٠ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة المكتب الفني ص ١١ رقم ٧٥ "عدم جواز اخذ هيئة التحكيم بقرينة حجة الأمر المقضى من تلقاء نفسها بالنسبة لقرار صادر منها في نزاع سابق" .

(٣) راجع قض ٢٦/٤/١٩٥٦ مجموعة المكتب الفني ص ٧ رقم ٧٦ "مادام قد ثبتت لمحكمة الموضوع أن التصرف الحاصل من المورث لم يكن بيما منجزا وإنما قصد به الوصية فلا يبنى عن ذلك أن يكون العقد قد صدر من المورث وهو في تمام أهليته وفي غير مرض الموت" . وراجع قض ٢/٢/١٩٥٦ — مجموعة المكتب الفني ص ٧ رقم ١٩ "استخلاص الحكم من الأوراق المقدمة أن التصرف الصادر من المورث إلى أولاده وصية مما يستقل به قاضي الموضوع" . وراجع قض ٢٥/١/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني ص ١٣ رقم ١٩ ع ١ .

هدم وجود الشخص المراد اعلانه أو من يصح تسليم صورة الاعلان اليه أو امتناع من وجده عن الاستلام (م ١٢ من قانون المرافعات) فإذا كان الطاعن لم يعلن المطعون عليه في محل اقامته الأصلي أو المختار المبين في ورقة اعلان الحكم قبل تسليم صورة الاعلان إلى جهة الإدارة فإن الاعلان يكون قد وقع باطلا . ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن قد حاول إعلان المطعون عليه في المحل الذي كان يقيم فيه أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف متى كان المطعون عليه قد اتخذ في ورقة اعلان الحكم الاستئناف للطاعن — محل إقامة جديد له مما يعد اختاراً منه للطاعن بتغيير محل اقامته الأول إلى محل جديد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن — تتحصل في أن المطعون عليه الأول أقام في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ الدعوى رقم ٢٢٧ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى شبن الكوم ضد الطاعنة والمطعون عليه الثانى واتهم فيها إلى طلب الحكم بتثبيت ملكيته إلى ٣ أفدنة و ٨ قراريط و ١٠ أمهم شيوعا في ١١ فدانا و ١١ قيراطا و ١٧ سهما المبيعة بالعريضة بما اشتملت عليه من منزل وحديقة وتسليمه هذا النصيب وكف منازعة المدعى عليها له وبطلان كل تصرف فيه من المورث وشطب ومحو كل تسجيل ترتب على هذا التصرف فيما يختص بذلك النصيب — وأسس المطعون عليه الأول دعواه على أنه بتاريخ ٣ من مايو سنة ١٩٤٩ توفى المرحوم برعى زكى فرج عن تركته قدرها ١١ فدانا و ١١ قيراطا و ١٧ سهما وترك وراثته هم زوجة الطاعنة وولده المطعون عليه الثانى وأنه أى المطعون عليه الأول باعتباره ابنا للرحومة زهية برعى ابنة المورث التى توفيت قبله يستحق في تركته جده عن طريق الوصية الواجبة نصيبا بقدر نصيب والدته في تركته والدها كما لو كانت على قيد الحياة وقت وفاته وذلك تطبيقا للمادة ٧٦ من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ويكون نصيبه على هذا الأساس سبعة قراريط من ٢٤ قيراطا تقسم عليها التركة أى ما يوازى ٣ أفدنة

٨ قراريط و ١٠ أسهم شيوعا في أعيان التركة وأنه لما طالب الطاعنة والمطعون عليه الثاني بتسليمه هذا القدر امتنعا وأنكرا عليه حقه — وأضاف المطعون عليه أن المذكورين انتهزا فرصة مرض المورث الذي أثر على صحته وعلى قواه العقلية واستصدرا منه عقودا تفيد تصرفه إليهما في بعض أملاكه . وقد دفعت الطاعنة هذه الدعوى بأن المورث سبق أن باع لها فدانين ومنزلا مساحته خمسة قراريط بموجب عقد بيع تاريخه ١٩٤٠/٨/٩ أقر فيه البائع بقبض الثمن منها واحتفظ لنفسه بحق الانتفاع بالمبيع طوال حياته وقد حصلت الطاعنة في ٩ من مارس سنة ١٩٤٦ على حكم من محكمة قويسنا في الدعوى رقم ١٠٨٦ سنة ١٩٤٦ بصحة توقيع البائع على هذا العقد ومجمل هذا الحكم — كما باع لها المورث ٣ ف و ١٠ ط بموجب عقد بيع تاريخه ١٠ يوليو سنة ١٩٤٧ أقر فيه البائع بقبضه الثمن منها واحتفظ لنفسه بحق الانتفاع بالمبيع طوال حياته وقد تضمن هذا العقد أيضا بيع المورث لابنه المطعون عليه الثاني ٥ ف و ١٠ ط و ١٤ م واستصدرت الطاعنة بموجب هذا العقد حكما من محكمة قويسنا في ١٠ يناير سنة ١٩٤٨ في الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٤٨ بصحة ونفاذ العقد بالنسبة للقدر المبيع لها والذي ظهر من عملية المساحة أن حقيقته ٣ ف و ٩ ط و ٤ م وقامت بتسجيل هذا الحكم — وبتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٤٩ أقام المطعون عليه الثاني الدعوى رقم ٤٣٢ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى شين الكوم ضد الطاعنة بطلب إبطال العقدين سالفى الذكر وما ترتب عليهما من تسجيلات وقرر أنه غير متمسك بالقدر المبيع له بتقضى العقد الثانى المؤرخ ١٠ يولييه سنة ١٩٤٧ — وقد طعن هو والمطعون عليه الأول في التصرفين الصادرين من المورث إلى الطاعنة بموجب هذا العقد وعقد ٩ أغسطس سنة ١٩٤٠ — أولا — بأن هذين العقدين لا تتوافر فيهما صفات عقد البيع لعدم دفع ثمن ولا احتفاظ البائع بحق الانتفاع وأن المورث قصد بهما الإيضاء ولم يقصد البيع — ثانيا — أن هذين العقدين صدرتا من المورث وهو في حالة عته — ثالثا — أنهما صدرتا منه في مرض الموت — وبتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٥٣ قضت محكمة شين الكوم الابتدائية في الدعويين بعد أن ضمتهما إلى بعضهما — أولا — باعتبار العقدين الصادرين من المورث إلى الطاعنة في ١٩٤٠/٨/٩ ، ١٩٤٧/٧/١٠ وصية للطاعنة تنفذ في أربعة قراريط من أربعة وعشرين قيراطا مشاعا في تركة المورث البالغة مساحتها

١١ ف و ١ ط و ١٤ من أرضا زراعية ومتزلا وشطب ومحو التسجيلات الموقعة على ما زاد على ٦١/٧ قرار يبط من ٢٤ قيراطا مشاما في تركة المورث — ثانيا — بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول إلى ٥-٧ من ٢٤ قيراطا مشاما في التركة وتسليم هذا النصيب إليه وبإلزام الطاعنة بالمصاريف المناسبة في الدعويين ومبلغ ٣٠٠ قرش أتعابا للمحاماة في كل منهما ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ١٣٣ سنة ٣ ق طالبة إلغاء ورفض الدعويين ولدى نظر الاستئناف رفع المطعون عليه الأول استئنافا فرعيا طلب فيه الحكم بتعديل الحكم المستأنف وتثبيت ملكيته إلى ٣ ف و ٨ ط و ١٠ من مشاعا في الأطنان الموضحة بصحيفة دعواه الابتدائية — وبتاريخ أول مارس سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة الاستئناف أولا بتأييد الحكم المستأنف في الدعويين باعتبار العقدين الصادرين من المورث وصية للمستأنفة أمينة متولى (الطاعنة) وبطلان العقد الأول المؤرخ ١٩٤٠/٨/٩ لعدم إجازة الورثة مع شطب ومحو التسجيلات المتوقعة عليه وعلى المنزل الوارد عليه العقد واعتبار العقد جميعه تركة توزع على الورثة حسب النصيب الشرعى على مقتضى ما ورد بالأسباب — وبصحفة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٤٧/٧/١٠ الصادر للمستأنفة باعتباره وصية تصح في ثلث التركة — ثانيا — بتعديل الحكم المستأنف بالنسبة للمستأنف فرعيا وتثبيت ملكيته إلى ٧ ط من ٢٤ مشاعا في أطنان المورث ومساحتها ٧ فدادين و ١٥ قيراطا و ١٤ مهما وكذا المنزل والحديقة وتسليمه إليه على مقتضى ما ورد بالأسباب كذلك — مع إلزام المستأنفة بالمصاريف المناسبة والمقاصبة في أتعاب المحاماة — وقد طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير تاريخه ٢٨ من أغسطس سنة ١٩٥٦ طالبة بصفة أصلية إعتبار العقدين الصادرين إليها عقدي بيع نافذين وبصفة احتياطية إعتبار هذين العقدين وصية ينفذان معا في ثلث تركة المتوفى وقسمة الباقي بين الورثة حسب الفريضة الشرعية بحيث تختص الطاعنة في أملاك المورث جميعها بعشرة قرار يبط منها ثمانية بالوصية وقيراطان بالارث ويختص المطعون عليه الأول بأربعة قرار يبط وتلث قيراط والمطعون عليه الثانى بتسعة قرار يبط وثلث قيراط — وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة أول فبراير سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم المطعون فيه وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى

هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ١٠ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها الذى أبدته فى المذكرة التى قدمتها بعد الإحالة وطلبت فيها بطلان تقرير الطعن بالنسبة للطعون عليه الأول وتقض الحكم بالنسبة للطعون عليه الثانى .

وحيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان إعلان تقرير الطعن بالنسبة للطعون عليه الأول لعدم إعلانه بالطعن فى محله الأصيل أو محله المختار المبينين فى ورقة إعلان الحكم .

وحيث إنه يبين من صورة الحكم المطعون فيه المودعة من الطاعة وقت التقرير بالطعن والمعلقة إليها من المطعون عليه الأول فى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٥٦ أن المطعون عليه المذكور ذكر فى ورقة إعلان هذا الحكم أنه يقيم بشارع سليمان باشا رقم ٨ بالقاهرة ومحل المختار مكتب الأستاذ محمود كامل المحامى بشارع قصر النيل رقم ٤٧ القاهرة كما يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن الطاعة طلبت إعلان المطعون عليه الأول بالطعن فى محل إقامته بشارع الاخشيدي رقم ٤٢ بالروضة بالقاهرة — وهو المحل الذى كان يقيم فيه أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف والمبين بالحكم المطعون فيه — ولما توجه المحضر فى يوم ١٢ من فبراير سنة ١٩٦١ لإعلان المطعون عليه فى هذا المحل لم يجده فيه وامتنع والده من إستلام الصورة مقررا بأن ابنه المذكور لا يقيم معه فى المحل المذكور وإنما يقيم بجهة أخرى وقد اكتفى المحضر بهذه الإجابة وقام بتسليم الصورة فى اليوم التالى للضابط المنوب بقسم مصر القديمة — ولما كان الأصل بحسب المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات أن يكون إعلان الطعن لنفس الخصم أو فى موطنه الأصيل أو المختار المبين فى ورقة إعلان الحكم وكان الإعلان للإدارة لا يصح إلا إذا كان المحضر قد توجه إلى موطن الشخص المطلوب إعلانه ولم يجده فيه كما لم يجد فيه أحدا ممن يجوز تسليم الصورة إليهم طبقا للمادة ١٢ مرافعات أو امتنع من وجده عن تسليم الورقة — و كان الثابت أن الطاعة لم تحاول إعلان المطعون عليه الأول فى محل إقامته الأصيل أو المختار المبينين فى ورقة إعلان الحكم قبل تسليم صورة الإعلان إلى مأمور القسم فإن إعلان هذا المطعون عليه بالطعن يكون باطلا ولا يشفع للطاعة أنها حاولت إعلانه فى المحل الذى كان يقيم فيه أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف ذلك أن اتخاذ المطعون عليه المذكور فى ورقة إعلان الحكم المطعون

فيه المسألة للطاعة محل إقامة جديد له يعتبر إخطارا منه للطاعة بتغييره محل إقامته الأول إلى المحل الجديد مما لا يصح معه بعد ذلك إعلانه في المحل الأول — ومن ثم يكون الطعن غير مقبول شكلا بالنسبة للطعون عليه الأول .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للطعون عليه الثاني .

وحيث إن الطاعة تنعى على الحكم المطعون فيه في ثلاثة أسباب يتصل أولها في أن الحكم أخطأ في القانون بقضائه ببطلان عقد ١٩٤٠/٨/٩ الذي اعتبره وصية وبعدم نفاذه كوصية في ثلث التركة وذلك استنادا إلى أسباب لا يفهم منها إذا كان الحكم قد أسس قضاءه هذا على أن العقد صدر قبل العمل بقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ أو على أن الموصى قد توفي قبل العمل بهذا القانون وتقول الطاعة إنه إذا كان الحكم يقصد الأمر الأول فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن القانون الذي يحكم الوصية هو قانون الموصى وقت وفاته وهو في حالة الدعوى القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ لأن المورث الموصى توفي مصرا على الوصية في أوائل شهر مايو سنة ١٩٤٩ أى بعد العمل بالقانون المذكور فيخضع العقد باعتباره وصية من ناحية صحة موضوعه أو بطلانه لأحكام هذا القانون وذلك عملا بنص المادة ١٧ من القانون المدني الذي يقضى بأن يسرى على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قانون المورث أو الموصى أو من صدر منه التصرف وقت موته — وإذا كان الحكم المطعون فيه يبنى الأمر الثاني فإنه يكون قد أخطأ في تحصيل واقعة صحيحة واستبدل بها واقعة غير صحيحة ذلك أن وفاة الموصى كما هو ثابت في الأوراق حصلت بعد العمل بقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ وليس أقطع في الدلالة على ذلك من أن محكمة الاستئناف قضت في حكمها المطعون فيه بصحة عقد صادر من المورث في سنة ١٩٤٧ أى بعد صدور القانون المذكور وتضيف الطاعة أن استشهاد الحكم في تأييد وجهة نظره بحكم النقض الذي أشار إليه هو استشهاد في غير محله ذلك أن حكم النقض المذكور صدر في شأن وصية صدرت لوارث من موصى توفي قبل صدور قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ومن ثم فهو لا ينطبق على حالة الدعوى الحالية وثرثب الطاعة على ما تقدم أن عقد ١٩٤٠/٨/٩ يكون باعتباره وصية حسب تكييف الحكم له عقدا صحيحا وينفذ مع العقد الآخر المحرر في

سنة ١٩٤٧ في ثلث تركة المورث وكان لذلك يتعين على محكمة الاستئناف بعد أن حددت للتركة بأنها ١١ فدانا و١ قيراط و ١٤ أسهما بما يتبعها من منزل وحديقة أن تقرر للطاعة ثمانية قراريط بالوصية وقيراطين بالميراث بحسب الثمن في الباقي بعد الوصية وللمطعون عليه الأول $\frac{2}{3}$ قراريط بالوصية الواجبة وللمطعون عليه الثاني $\frac{1}{3}$ قراريط بالميراث وتقول الطاعة انه لو استجابت محكمة النقض لدفاعها هذا الإحتياطى فإن الدعوى تكون صالحة للحكم فى موضوعها على هذا النحو .

وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن اعتبر التصرف الحاصل بالعقدين الصادرين من المورث إلى الطاعة فى ٩/٨/١٩٤٠ ، ١٠/٧/١٩٤٧ وصية وليس بيعا أسس قضاءه بعدم نفاذ الوصية المنعقدة بالعقد الأول على قوله ”وحيث إنه لم يبق بعد ذلك إلا ما ينعاه المستأنف فرعيا (المطعون عليه الأول) من أن العقد المؤرخ ٩/٨/١٩٤٠ عقد فى تاريخ سابق لصدور قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ فهو قد أبرم فى ظل تشريع يبطل الوصية لو ارث ما لم تقرها الورثة — هذا النعى صحيح لأنه متى كان التصرف الذى اعتبرته المحكمة وصية قد صدر من المتصرف الذى توفى قبل العمل بقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ فإن أحكام هذا القانون لا تسرى عليه (يراجع قضاء المحكمة العليا فى الطعن رقم ١٨٩ سنة ٢٠ ق) ومن ثم يجب أن تجرى العقارات الواردة بهذا العقد بما فيها من الأطنان والمنزل بحسب التركة تنقسمها الورثة فيما بينهم وفقا لأحكام الميراث“ — ولما كان قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ يسرى على كل وصية صدرت من موص توفى بعد العمل بأحكام هذا القانون ولو كان تاريخ صدورها سابقا عليه لأن الوصية لا تكون لازمة إلا بوفاة الموصى ومن حقه الرجوع عنها كلها وبعضها حال حياته فشروطها تتحدد بصفة نهائية وقت وفاته لا وقت صدور الإرادة منه ومن ثم فيحكمها القانون السارى وقت وفاة الموصى لا وقت صدور الإرادة منه ولما كان الثابت فى هذه الدعوى أن المورث الموصى توفى بعد العمل بقانون الوصية سالف الذكر على ما يبين مما ورد فى الإطلام الشرعى الصادر من محكمة قويسنا فى ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٤٩ بثبوت وفاة المورث وبيان ورثته من أنه قد تحققت وفاته فى شهر مايو سنة ١٩٤٩ وهذا الإطلام قد ورد ذكره فى الحكم الابتدائى المقدمة مسورة بملف الطعن ولم ينازع فيه

الخصوم كما أن محكمة الاستئناف قضت في حكمها المطعون فيه بصحة العقد الصادر من المورث بتاريخ ١٠ من يولييه سنة ١٩٤٧ وهو تاريخ لاحق لتاريخ العمل بقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى اعتبار التصرف الحاصل بمقد ١٩٤٠/٨/٩ وصية فإن هذه الوصية وقد صدرت لوارث تصح وتنفيذ في ثلث التركة من غير إجازة الورثة وذلك بالتطبيق لنص المادة ٣٧ من قانون الوصية سالف الذكر — وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم نفاذ هذه الوصية إطلاقاً فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص أما استشهاده بقضاء هذه المحكمة في الطعن رقم ١٨٩ سنة ٢٠ فإنه استشهاد في غير موطنه لأن هذا القضاء صدر في شأن وصية صدرت من موصى توفي قبل العمل بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ .

وحيث إن الطاعنة تنعى في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه خطأ في القانون لإهداره حجية أحكام نهائية وفي بيان ذلك تقول إنه سبق الحكم لها في الدعوى رقم ١٠٨٦ سنة ١٩٤٦ مدني قويسنا بإثبات صحة توقيع المورث على العقد الأول الصادر منه إليها في سنة ١٩٤٠ وأصبح هذا الحكم نهائياً كما حكم لها في الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٤٨ مدني قويسنا بصحة ونفاذ عقد البيع الثاني الصادر إليها من المورث في سنة ١٩٤٧ وغداً هذا الحكم بدوره نهائياً وتم تسجيل هذين الحكمين وتقلت ملكية المبيع إليها نفاذاً لهما ولما كان كل من هذين الحكمين النهائيين حجة على المورث فإنه يكون بدوره حجة على ورثته وكان لذلك يتعين على محكمة الموضوع أن ترفض ما وجهه المطعون عليهما من طعون في شأن صحة هذين العقدین ونفاذهما كعقدي بيع وأن تقضى بعدم جواز سماع الدعوى في هذا الشق من طلبات المطعون عليهما وذلك إعمالاً للفقرة الأولى من المادة ٤٠٥ من القانون المدني .

وحيث إن هذا النعي مردود بأنه لما كان الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي خلوا عما يفيد أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بحجية الحكمين السابق صدورهما لصالحها في الدعويين رقم ١٠٨٦ سنة ١٩٤٦ و ٤٥ سنة ١٩٤٨ مدني قويسنا كما لم تقدم الطاعنة ما يدل على تمسكها بذلك فإنه ليس لها أن تأخذ على الحكم المطعون فيه عدم أخذه بهذه الحجّة ذلك أن حجية الأمر المقضي

في المسائل المدنية ليست من النظام العام ولا يجوز للمحكمة الأخذ بها من تلقاء نفسها (م ٤٠٥ من القانون المدني) — على أنه إذا كانت الطاعة ترمى بما ضمنته هذا السبب الطعن في الحكم المطعون فيه لمحيطه مخالفا للحكمين السابقين صدرهما لصالحها والخائزين حسب قولها — قوة الشيء المحكوم فيه — وذلك بالتطبيق لنص المادة ٤٢٦ من قانون المرافعات فإن الطعن على هذا النحو يكون غير جائز ذلك أن هذين الحكمين وإن كانا قد صدرا ضد مورث المطعون عليهما إلا أنه لما كان هذان المطعون عليهما قد طعنا في النزاع الحالي في التصرفين الحاصلين بالعقدين موضوع الحكمين السابقين بأن حقيقة هذين التصرفين وصية وليس بيعا وأنه قصد بهما التعايل على أحكام الإرث المقررة شرعا فإنهما وهما يطعنان بذلك إنما يستعملان حقا خاصا بهما مصدره القانون لا حقا تلقيا من المورث فلا يكون الحكم الصادر في مواجهة المورث بصحة التصرف كبيع حجة عليهما ذلك أن الوارث يعتبر في حكم الغير فيما يختص بالتصرفات الصادرة من مورثه إلى وارث آخر إضرارا بحقه في الميراث — ولا محل للتحدى بأن المطعون عليه الثاني حضر في الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٤٨ وطقن في عقد ١٩٤٧/٧/١٠ وصدر الحكم في هذه الدعوى بصحة ونفاذ هذا العقد في مواجهته ذلك أنه وإن كان الحكم المذكور قد أثبت في بياناته أن المطعون عليه المذكور حضر وطقن على العقد إلا أن هذا الحكم جاء خلوا مما يدل على أن المحكمة قبلت تدخله أو أنها فصلت في دعواه فلم يعرض الحكم في أسبابه ولا في منطوقه لمنازعة هذا المطعون عليه أو حتى يبين نوعها أو أساسها وقد اعتبرت المحكمة الخصومة في تلك الدعوى قائمة بين الطاعة وبرعى زكى فرج (المورث) وصدر الحكم ضد الأخير وحده ووصف بأنه غيابي لعدم حضوره لما كان ذلك ، فإن هذا الحكم حتى إذا كان قد أصبح نهائيا لا يجوز قوة الأمر المقضى بالنسبة للمطعون عليه الثاني ذلك أن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يجوز قوة الأمر المقضى — هذا بالإضافة إلى أن حق الوارث في الطعن في تصرفات مورثه الماسة بحقه في الإرث لا ينشأ إلا بعد وفاة المورث .

وحيث انه متى تقرر أن الحكيم السابقين غير حائزين قوة الأمر المقتضى بالنسبة للطعون عليهما فإن الطعن بالنقض إستنادا إلى المادة ٤٢٦ مرافعات وبمقولة إن الحكم المطعون فيه جاء مخالفا لحذين الحكيم — هذا الطعن يكون غير جائز .

وحيث إن الطاعة تنع في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون بخطئه في تكييف العقدين وإعتبارهما وصية وفي بيان ذلك تقول إن هذين العقدين دالان بذاتهما على نية المتصرف في نقل ملكية الرقبة إلى الطاعة فور إبرام العقد وإذا كان المتصرف قد احتفظ لنفسه بحق الإنتفاع فإن هذا الإحتفاظ مؤقت ينقضى بوفاته و يعود بعده حتى المنفعة إلى الطاعة مالكة الرقبة ولا يمكن أن يؤدي احتفاظ المتصرف بحق الإنتفاع إلى اضافة التصرف إلى ما بعد الموت وبخاصة بعد أن كان التصرف موضوع العقد الأول مبييا في رفع دعوى بطالب المجرى على المتصرف (المورث) وأقر هذا عند تحقيق هذا الطلب بأنه أراد بهذا التصرف أن يعوض به زوجته (الطاعة) فوراً عن خدماتها له ولا ينال من ذلك ما أثبتته محكمة الموضوع في حكمها المطعون عليه من أن الطاعة لم تدفع ثمناً فإنه إذا كان هذا الإستخلاص يدخل في ولايتها بدون معقب عليها فإنه لا يؤدي إلى اعتبار العقد وصية بل إنه لو صح كان دالا على هبة أفرغت في صورة عقد بيع وهو أمر أجازته الشارع في المادة ٤٨ من القانون المدني القديم الذي يحكم العقد باعتباره عقد بيع .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه باعتبار التصرفين الحاصلين بالعقدين محل انتزاع وصية وليس بيعا على ما قاله من أنه "يبين من الإطلاع على العقدين المطعون فيهما أن كلامهما قد تضمن شرطاً يقضي باحتفاظ البائع لنفسه بحق الإنتفاع بالعقارات المبيعة طول حياته وقد أكد هذا ما ذكره البائع نفسه في المحضر المؤرخ ١٩٤٨/٤/٣ المرفق بالشكوى ٢٤٤٧ سنة ١٩٤٧ حيث قرر أن تصرفاته سالفة الذكر مضافة إلى ما بعد الموت وأيدت المستأنفة نفسها هذه الأقوال فأقرت بأن العقارات المبيعة لها ولا بن زوجها لا يجوز لأى منهما التصرف فيها إلا بعد وفاته — فإذا أضيف إلى هذا ما ثبت بمحضر تحقيق القضية رقم ٣ ب لسنة ١٩٤١ مجلس حسي مديرية المنوفية من أن البائع نفسه عندما مثل في طلب المجرى الذي كان مقدما ضده عما إذا كانت زوجته سبق أن رفعت ضده دعوى بصحة التعاقد عن الفداين

والمتزل موضوع العقد الأول أجاب صراحة بقوله "لا أبدا محصلش انى أنا أخذت ثمن" فيكون مقتضى هذا أن المستأففة نفسها (الطاعنة) في العقد الأول والمستأففة وابن زوجها (المطعون عليه الثانى) في العقد الثانى لم يدفعما ثمنهما للأطيان المبيعة لهما — وقد جاء الحكم المستأنف بحق قوله بأن الثابت من مطالعة صورة القرار رقم ٣ ب سنة ١٩٤٦ أن المورث تصرف لزوجه في الأطيان والمتزل نظير خدمتها له ولعدم وجود نسل له منها . ولما كان لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود بما تراه أوفى إلى ما نواه العاقدان وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن نية المورث انصرفت إلى الإيصاء وليس إلى البيع وكان هذا الاستخلاص سائغا ولا عيب فيه فإن ما تثيره الطاعنة في هذا السبب لا يبدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه بالنسبة للمطعون عليه الثانى ولما سلف بيانه يتعين تأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من اعتبار التصرفين الحاصلين بالعقدين المؤرخين ١٩٤٠/٨/٩ و ١٩٤٧/٧/١٠ وصية وتعديله في خصوص القدر الذى تنفذ فيه هذه الوصية واعتبارها نافذة في ثلث التركة وذلك في حق المطعون عليه الثانى وحده بسبب صيرورة الحكم المطعون فيه نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضى في حق الطاعنة بالنسبة لما قضى به للمطعون عليه الأول مما يترتب عليه أن ينقص من القدر الذى ينفذ فيه العقد أن ما أخذه المطعون عليه المذكور بموجب هذا الحكم زيادة على حقه الميراثى فيما لو نفذت الوصية في ثلث التركة بالنسبة إليه أيضا .

جلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / حافظ حايق رئيس المحكمة ، وبحضور المادة المستشارين : محمد منول عتم ،
ومحمد زعفراني سالم ، ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق اسماعيل .

(١٢٤)

الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) دعوى . "الالتزام بمصاريف الدعوى" . "سببه" . وصية . "نفاذها
في مال التركة" .

الحكم بملزومية التركة بقيمة السندات المطالب بها في الدعوى باعتبارها وصية تنفذ
من ثلث مالها . تستحق مصروفات الدعوى من مال التركة غير مة بدة بالقيد الخاص بالتفاد
من الثلث . الالتزام بالمصروفات لا يستند إلى الوصية في ذاتها بل إلى سبب قانوني آخر
هو التزام من يخسر الدعوى بمصاريفها طبقا لبادة ٣٥٧ مرافعات .

تقدير المصاريف يكون على أساس المبلغ المقضى به الحكم بإلزام التركة بمبلغ
الوصية الذي ينفذ من ثلث مالها . مقتضى نص المادة ٣٥٧ مرافعات أن يكون إلزام
التركة بالمصاريف قاصرا على ما يناسب مبلغ الوصية الذي ينفذ من الثلث .

(ب) فوائد "فوائد تأخيرية" . "تعويض" . وصية . "الوفاء بمبلغ الوصية" .

استحقاق المبلغ الموصى به على التركة من تاريخ وفاة الوصية وينفذ في ثلث مالها .
إلزام الوارث المتأخر في الوفاء به من مال التركة — بالفوائد التأخيرية من تاريخ المطالبة
الرسمية . لا يمنع من ذلك أن تكون التركة غير معلومة المقدار على وجه قاطع لأن الفوائد
مرتبطة بمقدار ما ينفذ من هذا المبلغ في ثلث التركة وتلتزم بها التركة ولو جاوزت بإضافتها
إلى مبلغ الوصية الثلث .

(ج) وصية . "نفاذها في مال التركة" . فوائد . "فوائد تأخيرية" .

"فوائد اتفاقية" . قانون "تنازع القوانين من حيث الزمان" .

متى صحت الوصية وأصبح المبلغ الموصى به حقا على التركة فإن أحكام القانون
الملائي (م ١٢٤ مدني قديم و ٢٢٦ مدني جديد) هي التي تطبق على فوائد التأخير عن
المبلغ الموصى به فون الرجوع في ذلك لأحكام الشريعة الإسلامية . لا محل لأعمال الفوائد
المتفق عليها في السندات موضوع الدعوى بعد أن اعتبرها الحكم وصية لا قرضا .

(د) حكم . "تصحیح الأحكام وتفسیرها" . "أثر الحكم بالتفسير" .

الحكم الصادر بالتفسير أو التصحيح يعتبر من كل الوجوه منما للحكم الذي يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم الذي صدر أولا في الدعوى .

(هـ) أحوال شخصية . "الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية" . نيابة عامة .
"تدخل النيابة في تلك الدعاوى" .

رفع الدعوى بقيمة سندات إذنية باعتبارها قرضا وقيام النزاع في الدعوى حول حقيقة هذه السندات ووصفها القانوني من حيث كونها تمثل قرضا أم هبة أم وصية .
عدم قيام النزاع على صحة التصرف ذاته لا تعتبر الدعوى — على هذه الصورة — متعلقة بالأحوال الشخصية ، وبالتالي فلا محل لتطبيق حكم المادة ٩٩ من قانون المرافعات .

١ — متى كانت الدعوى مرفوعة على التركة واثبتت منازعة المدعى عليه — دفاعا عن التركة — بأن السندات موضوع الدعوى لا تمثل قرضا ، إلى ملزومية التركة بقيمة تلك السندات باعتبارها وصية تنفذ من ثلث مالها فإن مصروفات الدعوى تكون مستحقة من مال التركة غير مقيدة بالقيد الخاص بالنفاذ في الثلث ، ذلك أن الالتزام بالمصروفات لا يستند إلى الوصية في ذاتها بل إلى سبب قانوني آخر هو التزام من يخسر الدعوى بمصاريفها قانونا (م ٣٥٨ مرافعات) .
وإذا كانت المصاريف تقدر على أساس المبلغ المقضى به وكان الحكم قد ترك أمر تحديده إلى ما يسفر عنه تحديد ثلث التركة فإن التطبيق الصحيح للمادة ٣٥٧ من قانون المرافعات يقضى بأن يكون التزام التركة بالمصاريف قاصرا على ما يناسب مبلغ الوصية الذي ينفذ من ثلثها المقضى به .

٢ — إذا كان المبلغ الموصى به يستحق على التركة من تاريخ وفاة الموصي وينفذ في ثلث مالها ، فإن الوارث الذي يتأخر في الوفاء به للموصى له يكون ملزما بهذه الصفة — من مال التركة — بفوائد التأخير عنه من تاريخ المطالبة الرسمية (م ١٢٤ من القانون المدني القديم) ولا يمنع من ذلك أن تكون التركة التي ينفذ المبلغ المحكوم به من ثلثها غير معلومة المقدار على وجه قاطع لأن الفوائد مرتبطة بمقدار ما ينفذ من هذا المبلغ في ثلث التركة وتلتزم بها التركة ولو تجاوزت بإضافتها إلى مبلغ الوصية هذا الثلث إذ تعد الفوائد في — هذه الصورة —

تعويضاً عن عدم الوفاء بالمبلغ الموصى به والذي استحق فعلاً للموصى له بوفاة الموصى .

٣ — متى صحت الوصية وأصبح المبلغ الموصى به حقا على التركة فإن أحكام كل من المادتين ١٢٤ من القانون المدني القديم و ٢٢٦ من القانون المدني الجديد هي التي تطبق على فوائد التأخير عن المبلغ الموصى به من يوم المطالبة الرسمية دون الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية في ذلك، ومن ثم فالحكم المطعون فيه إذ أجرى على المبلغ المقضى به كوصية ، الفوائد الاتفاقية يكون قد أخطأ تطبيق القانون إذ لا محل لأعمال الفائدة المتفق عليها بالسندات موضوع الدعوى بعد أن اعتبرها الحكم الاستثنائي وصية لا قرضاً .

٤ — الحكم الصادر بالتفسير أو التصحيح يعتبر من كل الوجوه — متمماً للحكم الذي يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم المذكور الذي صدر أولاً في الدعوى .

٥ — متى كان موضوع الدعوى مطالبة بقيمة سندات إذنية باعتبارها قرضاً وكان النزاع فيها يدور حول حقيقة هذه السندات أو وصفها القانوني من حيث كونها تمثل قرضاً أم هبة أم وصية ، ولم يقم النزاع في الدعوى على صحة التصرف ذاته باعتباره هبة أو وصية فإن الدعوى — على هذه الصورة — لا تكون متعلقة بالأحوال الشخصية وبالتالي فلا محل للنهي على الحكم الصادر فيها أو الحكم الصادر بتفسيره وتصحيحه بإبطلان لعدم تدخل النيابة العامة طبقاً للمادة ٩٩ من قانون المرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي الأوراق في أن المرحوم رمزي مرقس دقيش مورث الطاعنة والمطعون عليها والمتوفى

في ٢١ فبراير سنة ١٩٤٤ كان قد حرر ست سندات على الوجه الآتي :

١ — سند تاريخه ١٩٣٧/٢/١٣ لصالح أخته المطعون عليها بمبلغ ٢٤٠٠ جنيه يستحق السداد في ١/١/١٩٣٨ — ٢ — سند تاريخه ١٩٤١/١/١ لصالح أخته المطعون عليها بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه يستحق السداد وقت الطلب — ٣ — سند تاريخه ١٩٣٧/٢/١٣ لصالح السيدة ماييل ناشد ابنة المطعون عليها بمبلغ ١٢٠٠ جنيه يستحق السداد في ١/١/١٩٣٨ — ٤ — سند تاريخه ١٩٤١/١/١ لصالح السيدة ماييل ناشد ابنة المطعون عليها بمبلغ ١٠٠٠ جنيه يستحق السداد وقت الطلب — ٥ — سند تاريخه ١٩٤١/١/١ لصالح ناشد ساویرس زوج المطعون عليها بمبلغ ١٥٠٠ جنيه يستحق السداد وقت الطلب — ٦ — سند تاريخه ١٩٤١/١/١ لصالح غالب خليل زوج ابنة المطعون عليها بمبلغ ٥٠٠ جنيه يستحق السداد وقت الطلب وقد حولت السندات الأربعة الأخيرة إلى المطعون عليها التي أقامت الدعوى رقم ٤١٤ سنة ١٩٤٤ كلى أسبوط ضد أخيها الطاعن وآخرين محجوز تحت أيديهم تطلب الحكم بإلزامه من تركة مورثة المرحوم رمزي مرقس بمبلغ ٨٦٠٠ جنيه وهو جملة قيمة السندات المذكورة والفوائد بواقع ٨٪ من تاريخ أول يناير سنة ١٩٣٨ بالنسبة إلى مبلغ ٣٦٠٠ جنيه وبالنسبة إلى باقى المبلغ من أول أكتوبر سنة ١٩٤١ حتى السداد وتثبيت المحجز . وقد دفع الطاعن الدعوى بأن هذه السندات لا تثبت قرضاً حقيقياً بل هى تبرع مضاف إلى ما بعد الموت قصد به حرمانه من حقه فى الميراث ورأت المحكمة الابتدائية أن هذه السندات تمثل تبرعاً منجزاً وهبة نافذة فأصدرت حكماً فى ١٧ مارس سنة ١٩٥١ بإلزام الطاعن والمطعون عليها بأن يدفعاً من تركة مورثهما مبلغ ٨٦٠٠ جنيه وفوائده بواقع ٨٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٣ يونيه سنة ١٩٤٤ إلى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وبواقع ٧٪ من التاريخ الأخير حتى السداد وتثبيت المحجز وجعله نافذاً وإلزام الطاعن بالمصروفات — واستأنف الطاعن هذا الحكم برقم ١٦٢ سنة ٢٦ ق لاستئناف أسبوط طالباً إلغاءه ورفض الدعوى . ورأت محكمة الاستئناف أن المورث قد انصرف نيتاً إلى الإيضاء . وأن الوصية للوارث قبل صدور قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ يتوقف نفاذها على إجازة الورثة — أما الوصية لغير الوارث فتنفذ فى حدود ثلث التركة — ولهذا فرقت بين السندات المحررة باسم المطعون عليها وبين السندات المحررة لغيرها وأصدرت

حكما في ٥ يونية سنة ١٩٥٢ أولا - بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اعتبار الهبة منجزة واعتبارها وصية تنفذ في ثلث تركة المورث بالنسبة إلى السندات الإذنية المحررة لصالح السيدة ماييل ناشد وغالب خليل ساويرس بمبالغ ١٢٠٠ جنيه و ١٠٠٠ جنيه و ٥٠٠ جنيه و ١٥٠٠ جنيه ثانيا - بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة إلى السندين المحررين لصالح السيدة زهية مرقس بمبلغ ٢٤٠٠ جنيه و ٢٠٠٠ جنيه ورفض دعواها عنهما مع إلزامها بالمصروفات المناسبة عن الدرجتين والمقاصة في أتعاب المحاماة - وقد طعنت السيدة زهية في هذا الحكم بالنقض في الطعن رقم ٣٨٠ سنة ٢٢ ق وكان من أسباب طعنها أن الحكم المذكور لم يبين صراحة ما قضى به بالنسبة للفوائد ومصاريف المطالبة القضائية الخاصة بالسندات التي حكم بنفاذها من ثلث التركة مع أن الحكم الإبتدائي كان قد نص على تلك الفوائد ومصاريف المطالبة القضائية . وقضت محكمة النقض (دائرة الفحص) في أول فبراير سنة ١٩٥٦ برفض الطعن - ولذلك أقامت الطاعنة دعوى جديدة لدى محكمة استئناف أسيوط قبدت برقم ١٧٢ سنة ٣١ ق طلبت فيها إلزام المدعى عليهما (الطاعن والمطعون عليها بصفتها وارثين للمرحوم رمزي مرقس دقيش) بأن يدفع لهما من تركة مورثهما فوائد السندات المحكوم بنفاذها والبالغ قيمتها ٤٢٠٠ جنيه بواقع ٨٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٣ يونية سنة ١٩٤٤ إلى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وبواقع ٧٪ من التاريخ المذكور حتى السداد وإلزام المدعى عليه الأول (الطاعن) بالمصاريف المناسبة لهذا المبلغ عن الدرجتين ومقدارها ١٨٨ جنيتها وبمصاريف هذا الطلب ومقابل أتعاب المحاماة - وأصدرت محكمة الاستئناف حكما في ١١/٧/١٩٥٦ بقبول الطلب شكلا وفي موضوعه بإلزام المدعى عليه الأول (الطاعن) بأن يدفع للدعية (المطعون عليها) من تركة مورثه فوائد مبلغ ٤٢٠٠ جنيه بواقع ٨٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ٣/٦/١٩٤٤ حتى ١٥/١٠/١٩٤٩ وبواقع ٧٪ من هذا التاريخ حتى السداد وتفسير الحكم الاستئنافي رقم ١٦٢ سنة ٢٦ ق أسيوط فيما يتعلق بالمصروفات على الوجه الموضح بالأسباب وألزم المدعى عليه الأول (الطاعن) بمصروفات هذا الطلب وقد طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٦ - وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم جزئيا في خصوص سعر الفائدة والقضاء بها بواقع ٥٪ حتى ١٥ أكتوبر

سنة ١٩٤٩ وبواقع ٤ ٪ بعد ذلك حتى السداد مع رفض باقي الأسباب —
ومرض الطعن على دائرة فحص الطعون فأصدرت قرارها في ٢٨ مارس سنة ١٩٦١
بإحالة الطعن إلى الدائرة المدنية — وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد
لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ٢٤ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها صممت النيابة
على طلباتها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن في أولهما على الحكم المطعون
فيه مخالفته للقانون من عدة أوجه أولا — أخطأ الحكم في القانون بتصديده لتفسير
حكم لا محل لتفسيره فقرر أن الحكم الاستثنائي رقم ١٦٢ لسنة ٢٦ ق قد شابه
غموض في شأن من يلزم بالمصاريف بالنسبة إلى مبلغ ٤٢٠٠ جنيه الذي قضى به
للمطعون عليها — بالرغم من إنعدام الغموض الذي يدعو إلى التفسير — ومن أن
حكم النقض السابق قد نفى ذلك الغموض في معرض الرد على أوجه الطعن كما أن
الحكم الاستثنائي السابق لم يلزم الطاعن بأداء مبلغ ٤٢٠٠ جنيه بل شرط لأدائه
أن يخرج من ثلث التركة وقد يكون الثلث المذكور أقل من هذا المبلغ . فهو
لذلك إلزام مجمل ورهين بتقدير التركة — فإذا قال الحكم المطعون فيه إن يؤدي
الحكم الاستثنائي هو إلزام المستأنف بالمصاريف المناسبة لهذا المبلغ عن الدرجتين
فإن هذا يعتبر إضافة مبتدأة وليس تفسيراً في معنى المادة ٣٦٦ مرافعات — هذا
من ناحية المصاريف أما من ناحية الفوائد فالنائب من الأوراق أن المطعون عليها
طلبت من المحكمة الابتدائية إلزام الطاعن بفوائد السندات بوصفها فوائد اتفاقية
لقروض وأن سببها هو الاتفاق على بقاء القرض في يد المقرض للانتفاع به . ولم تعدل
المطعون عليها طلباتها في الاستئناف إلى المطالبة بفوائد التأخير مما كان يتعين
معه ألا ينحوض الحكم الاستثنائي الصادر في ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ في أمر الفوائد
بعد أن انتهى إلى صورية السندات وإنطوائها على وصية لأن الوصايا لا تقل
فائدة — لما كان ذلك وكانت الوصية غير معلومة المقدار بسبب الجهل بمقدار
التركة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف أحكام المادتين ٣٦٨ و ٤١١
مرافعات ثانياً — أن الحكم المطعون فيه إذا جرى الفوائد على المبلغ الوارد
بالسندات المحولة إلى المطعون عليها قد أهدر حجة القضاء السابق صدوره باعتبار
تلك السندات وصية ذلك أن الوصية تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية وليس
في أحكامها ولا في أحكام القانون المدني ما يبيح صريان الفوائد اتفاقية كانت

أو قانونية على الوصايا فضلا عن أن الطاعن لم يكن مقصرا في الوفاء — بل ان المطعون عليها هي التي تسببت بفعلها في تجهيل ما طالبت به أساسا ومقدارا . مما يتعين معه أن تتحمل وحدها نتائج إطالة الخصومة والمالد فيها ومن الطبيعي أن تظل طلباتها غير معلومة المقدار حتى يتحدد تكييفها القانوني وعناصر التركة التي ترد عليها المطالبة . أما ما تطلبه قبل ذلك فإنه يكون غير معلوم المقدار ولا تسرى عليه فوائد تأخير طبقا للمادة ٢٢٦ مدني — وقد سقط طلب الفوائد الاتفاقية بسقوط سندها أما فوائد التأخير فلم تطلبها المطعون عليها يضاف إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى بالفوائد تطبيقا للمادة ٢٢٧ مدني مع أن حكم هذه المسادة قاصر على الفوائد الاتفاقية والوصية بعيدة عن مجال الاتفاق . ولم يقصد الموصي بذكر الفائدة في السندات إلا إلباس الوصية ثوب القرض . وكان يجدر بالحكم — فيما لو ثبت أن المطعون عليها طالبت بفوائد تأخير وهو ما لم يثبت أن يقتصر على الفوائد القانونية بواقع ٤٪ طبقا للمادة ٢٢٦ مدني . ومتى كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون مخالفا للمواد ٤٠٥ و ٢٢٦ و ٢٢٧ و ٩١٥ من القانون المدني .

وحيث إن الطاعن ينفي في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه بطلانا جوهريا من وجهين أولهما — مخالفة المادة ٩٩ مرافعات إذ كان يتعين والدعوى من دعاوى الأحوال الشخصية أن تتدخل النيابة وتبدي الرأي فيها — وثانيهما — أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور . ذلك أنه مسخ الثابت في الأوراق وأغفل دفاع الطاعن . وجهل الأساس القانوني لقضائه . وقال في بيان ذلك إن الحكم المطعون فيه ذكر في أسبابه أن الحكم الاستثنائي الصادر في ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ أغفل الحكم بالفوائد مع أنها كانت مطلوبة وقضى بها الحكم الابتدائي في حين أن الفوائد التي طلبت أمام محكمة الدرجة الأولى هي فوائد قرض واعتبرت تلك المحكمة السندات هبة منجزة أفرغت في صورة قرض وقضت بالفوائد التي حددها سند القرض . وقد ألغى الحكم الاستثنائي هذا القضاء واعتبر السندات وصية فأسقط معنى القرض وما تفرع عنه من استحقاق الفوائد الاتفاقية أو فوائد التأخير وهو قضاء جديد لا يستقيم معه الاعتداد بأي عنصر من عناصر الصورية التي قضى عليها وقد منها الحكم المطعون فيه عن هذه الحقيقة مما أدى إلى مسخ الواقعة الجوهرية الثابتة في الأوراق وبذلك أقام قضاء على وهم يعيبه

ويلحق به البطلان — كما أن الحكم لم يفتن إلى أن تقييد الوصية بخروجها من الثلث لا يستقيم معه أى قضاء بالالزام مادامت قيمة التركة غير ماثلة أمام المحكمة ولو أن الحكم المطعون فيه قد أدرك هذه الحقيقة لما قضى بالالزام بفوائد مبلغ ٤٢٠٠ جنيه ولا بمصروفات تتناسب مع هذا المبلغ لأن المطعون عليها لم تقدم بأى دليل يستفاد منه أن ثلث التركة يتسع لهذا القدر . وقد خلا الحكم المطعون فيه من أى بيان عن ذلك ولم يرد على ما أبداه الطاعن فى ذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف والتي أوضح فيها أن حكم ٥ يونية سنة ١٩٥٢ لم يكن قضاء بالالزام بل هو قضاء من حيث المبدأ لا يصلح بذاته أداة للتنفيذ وأن السندات التى اعتبرت وصية غير معلومة المقدار لأن التركة مجهولة مما يحول دون سريان الفوائد أو تعيين القدر المناسب من المصاريف — وأضاف الطاعن أن الحكم المطعون فيه خالف المادة ٢٢٦ من القانون المدنى إذ أجرى الفوائد على دين غير معلوم المقدار وقت الطلب كما أنه لم يبين وجهة نظره فى احتساب سعر الفائدة بواقع ٨٪ أو ٧٪ وتطبيق المادة ٢٢٧ مدنى التى تعالج الفوائد الاتفاقية — ولا وجهة نظره فى إلزام الطاعن بالمصروفات المناسبة لمبلغ ٤٢٠٠ جنيه مع تجهيل عناصر التركة ومع أن الحكم الاستئنافى الصادر فى ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ قيد نفاذ الوصية بمحدود الثلث .

وحيث إن الحكم الابتدائى قضى بإلزام الطاعن والمطعون عليها بأن يدفعما من تركة مورثهما رمزى مرقس مبلغ ٨٦٠٠ جنيه والفوائد والمصروفات ولكن محكمة الاستئناف ألغت هذا الحكم بالنسبة إلى السنتين المحررين باسم المطعون عليها ورفضت دعواها فى خصوصهما وألزمتها بالمصاريف المناسبة عن هذا الشق من الدعوى من الدرجتين — كما ألغته بالنسبة إلى المبلغ ٤٢٠٠ جنيه موضوع السندات الباقية واعتبرت تلك السندات وصية تنفذ من ثلث التركة ولا يبين من هذا الحكم — من المزم بمصاريف هذا الشق الأخير من الدعوى — تلك المصاريف التى كانت محكمة الدرجة الأولى قد ألزمت الطاعن بها من تركة المورث . كما أن الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٨٠ سنة ٢٢ ق الذى رفعته السيدة زهية قال فى أسبابه ودا على ما ذكرته من أنها تخشى أن يكون مفاد الحكم الاستئنافى الصادر فى ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ هو إلزامها بالمصروفات حتى بالنسبة للطلبات التى قضى فيها لمصلحتها — ” إن منطوق الحكم لا يفيد

هذا الذى ذهبت إليه الطاعنة إذ الواضح من هذا المنطوق أن الحكم إنما قضى بإلزام الطاعنة بالمصروفات المناسبة للطلبات التى حكم برفض دعواها بالنسبة لها وليس فى هذا المنطوق إلزام للطاعنة بشيء مما عدا ذلك من المصروفات "ومؤدى ذلك أن قضاء محكمة النقض اقتصر على تقي التزام السيدة زهية بمصاريف ما كسبته فى الدعوى . دون أن يعين من الذى يلزم بتلك المصاريف التى بقى أمر الملتزم بها فامضا . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر الحكم الاستثنائى الصادر فى ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ مشوبا بالغموض فى هذا الخصوص وفسره لا يكون قد خالف القانون ولا يعتبر ذلك منه قضاء مبتدئا — أما ما يشيره الطاعن من أن إلزامه بالمصاريف القضائية الخاصة بالمبلغ المحكوم قد يؤدى إلى إلزام التركة بمبالغ تزيد على الثلث الذى لا يجوز أن تنفذ الوصية إلا فى حدوده . فردود بأن الطاعن عند ما نازع فى أن السندات المطالب بقيمتها لاتمثل — قرضا — إنما كان يدافع عن التركة . ولما كانت تلك المنازعة قد انتهت إلى ملزومية التركة بقيمة بعض تلك السندات باعتبارها وصية تنفذ من ثلث ما لها — فإن تلك المصاريف تكون مستحقة للطعون عليها من مال التركة غير مقيدة بالقيد الخاص بالنفاذ من الثلث — ذلك أن المصروفات لاتستند إلى الوصية فى ذاتها بل إلى سبب قانونى آخر هو التزام من يخسر الدعوى بمصاريفها طبقا للمادة ٣٥٧ من قانون المرافعات . ولما كان الحكم الاستثنائى الصادر فى ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ والذى كان موضوع التفسير بالحكم المطعون فيه لم يقض بإلزام الطاعن من تركة مورثه بمبلغ ٤٢٠٠ جنيه على وجه التحديد . وإنما قضى باعتبار السندات المحررة بهذا المبلغ والمحولة للطعون عليها وصية تنفذ فى ثلث التركة وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى تفسير ذلك الحكم إلى إلزام الطاعن بصفته وارثا للرحوم رمزى مرقس بالمصاريف المناسبة لمبلغ ٤٢٠٠ جنيه عن درجتى التقاضى وقال فى هذا الخصوص "إن مؤدى الحكم الاستثنائى هو القضاء بإلزام — المعلن إليه الأول — (الطاعن) بالمصاريف المناسبة عن الدرجتين وهذه النتيجة طبيعية مترتبة على القضاء للطالبة بهذا المبلغ " فإنه بتحديد المصاريف على هذا النحو يكون قد خالف القانون ذلك أن المصاريف تقدر على أساس المبلغ المقضى به وهو ما ترك الحكم أمر تحديده إلى ما يسفر عنه تحديد ثلث التركة وقد قصد الحكم المطعون فيه إلى إعمال القاعدة الواردة بالمادة ٣٥٧ مرافعات فى شأن المصاريف التى غمض

الحكم الاستثنائي الصادر في ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ من بيانها، ولما كان التطبيق الصحيح لهذه المادة يقتضى أن يكون إلزام التركة بالمصاريف قاصرا على ما يناسب مبلغ الوصية الذى ينفذ من ثلثها . فإنه يتعين لذلك تقض الحكم جزئيا فى هذا الخصوص وإلزام الطاعن بالمصاريف القضائية المناسبة لما تنفذ فيه الوصية فى حدود ثلث التركة .

وحيث إنه فى خصوص ما ينهيه الطاعن على الحكم من القضاء بالفوائد فقد طلبت المطعون عليها فى الدعوى رقم ٤١٤ سنة ١٩٤٤ كلى أسبوط الحكم لها بالفوائد عن مبلغ ٤٢٠٠ جنيه الوارد بالسندات المحولة إليها وعن المبلغين الآخرين الواردين بالسندين المحررين لمصلحتها من المورث واعتبرت محكمة الدرجة الأولى تلك المبالغ جميعها قرضا وحكت بها للمطعون عليها وبفوائدها الاتفاقية - ولما استأنف الطاعن هذا الحكم طلبت المطعون عليها من محكمة الاستئناف تأييده مما مؤداه أنها طلبت القضاء لها بالفوائد . وكان على تلك المحكمة أن تواجه هذا الطلب وتقول فيه كلمتها قبولاً أو رفضاً . ولكنها أغفلت الفصل فيه مما يبيع للمطعون عليها عملاً بالمادة ٣٦٨ مرافعات أن تكلف الطاعن الحضور أمام نفس المحكمة لتتقرر فى الطلب المذكور وتحكم فيه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن الحكم الاستثنائي الصادر فى ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ قد أغفل الفصل فى طلب الفوائد وفصل هو فيها فإنه لا يكون قد خالف القانون - ولما كان المبلغ الموصى به يستحق على التركة من تاريخ وفاة الموصى وينفذ فى ثلث مالها فإن الطاعن بصفته وارثاً - إذ تأخر عن الوفاء للمطعون عليها يكون ملزماً بفوائد التأخير عنه عن مال التركة ومن تاريخ المطالبة الرسمية عملاً بالمادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم التى تحكم واقعة الدعوى . ولا يغير من هذا أن تكون التركة التى ينفذ المبلغ المحكوم به من ثلثها غير معلومة المقدار على وجه قاطع . لأن الفوائد مرتبطة بمقدار ما ينفذ من هذا المبلغ فى ثلث التركة . وتلتزم بها التركة ولو تجاوزت بإضافتها إلى مبلغ الوصية ثلث التركة إذ الفوائد فى هذه الصورة هى تعويض عن عدم الوفاء بالمبلغ الموصى به والذى استحق فعلاً للمطعون عليها لوفاة الموصى ولا محل لما ذكره الطاعن من أن الحكم المطعون فيه إذ أجرى الفوائد على مبلغ ٤٢٠٠ جنيه قد أهدر حجية القضاء الصادر

باعتبار هذا المبلغ وصية تأسيسا على أن أحكام الشريعة الإسلامية هي التي تطبق في هذه الحالة — وهي لا تبيح مريان الفوائد على الوصايا — هذا القول لا محل له لأنه متى صحت الوصية ، وأصبح المبلغ المدعى به حقا على التركة ، فإن أحكام المادتين ١٢٤ من القانون المدني القديم ، ٢٢٦ من القانون المدني الجديد هي التي تطبق على فوائد التأخير عن المبلغ الموصى به من يوم المطالبة الرسمية . ولكن الحكم المطعون فيه وقد أجرى على المبلغ المقضى به كوصية الفوائد الاتفاقية فإنه يكون قد أخطأ القانون إذ لا محل لإعمال الفائدة المدونة بالسندات بعد أن اعتبر الحكم الاستثنائي تلك السندات وصية لا قرضا ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص واحتساب سعر الفائدة بواقع ٥٪ حتى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ عملا بالمادة ١٢٤ مدني قديم وبواقع ٤٪ من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ حتى السداد عملا بالمادة ٢٢٦ من القانون المدني الجديد أما النعي في السبب الثاني بطلان الحكم لعدم تدخل النيابة في الدعوى وهي من دعاوى الأحوال الشخصية طبقا لما تقتضيه المادة ٩٩ مرافعات فردود بأن الحكم الصادر بالتفسير أو التصحيح يعتبر من كل الوجوه متمما للحكم الذي يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم الأول ولم تكن النيابة العامة طرفا منضما في الدعوى الأصلية التي انتهت بحكم محكمة الاستئناف في ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ وقد طعن على هذا الحكم بطريق النقض من المطعون عليها وكان من أسباب نعيها بطلان الحكم لعدم تدخل النيابة في الدعوى فرفضته محكمة النقض وقالت ”إن الطاعنة رفعت دعواها مطالبة بقيمة سندات إذنية صادرة من المرحوم رمزي مرقس مورث الطرفين على اعتبار أن هذه السندات سببها القرض والدعوى على صورتها هذه لا يمكن وصفها بأنها من القضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية التي يتعين على قلم الكتاب مجرد رفعها أن يخطر النيابة العامة لكي تتدخل فيها عملا بالمادة ٩٩ مرافعات كما أن النزاع بين الطرفين أثناء نظرها إنما قام على حقيقة هذا التصرف ووصفه قانونا . وهل هو قرض أم هبة

أم وصية ولم يتم النزاع على صحة التصرف باعتباره هبة أو وصية حتى يسوغ القول بأن النزاع كان متعلقاً بالأحوال الشخصية“ — أما ما ينعاه الطاعن بالقصور فردود بأن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بالفوائد والمصاريف المناسبة على أن الحكم الإستئنافي الصادر في ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ قد أغفلها في حين أن المطعون عليها طلبت القضاء بها أمام المحكمة الابتدائية وأمام محكمة الاستئناف . أما باقي ما ينعاه الطاعن بالقصور فهو لا يبدو أن يكون تزييداً لما جاء بالسبب الأول .

وحيث إن الدعوى صالحة للفصل فيها ولما سبق بيانه .

جلسة ٢٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحليم السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(١٢٥)

الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) تنفيذ عقارى "حجز إدارى" . "دعوى الاستحقاق الفرعية" . قانون المرافعات . "سريانه" .

لم تتضمن الأوامر المالية الخاصة بالتنفيذ الإدارى (التى حل محلها القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥) أحكاما خاصة بدعوى الاستحقاق الفرعية التى يرفعها مدعى ملكية العقار المحجوز إداريا كنتك التى تناوّلها القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى . وجوب الرجوع فى ذلك إلى قانون المرافعات باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون الخاص على الحكم أو الإجراء الواجب الإلتباع .

(ب) تنفيذ عقارى . "دعوى الاستحقاق الفرعية" . دعوى . "وصف السرعة فى نظر الدعوى" .

الدعوى التى ترفع أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها إبطال هذه الإجراءات مع طلب استحقاق العقار المحجوز تعد دعوى استحقاق فرعية . تندرج فى عموم حكم المادة ٤٨٢ مرافعات باعتبار أنها نزاع متعلق بالتنفيذ ومن ثم فيحكم فيها على وجه السرعة .

(ج) ضرائب . "مصلحة الضرائب" . "مدى هذه العبارة فى القانون ١٤ سنة ١٩٣٩" .

المقصود بعبارة "مصلحة الضرائب" فى القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وزارة المالية والمصالح والموظفون الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسيم واللوائح فى تنفيذ هذه . تخويل اللائحة التنفيذية لهذا القانون لمديرى الضرائب المحليين سلطة إصدار الأوراد التى تحصل بمقتضاها الضريبة ولأمورى الضرائب سلطة تحصيلها . لا وجه للقول بأن العلم المحجوز لمعاد رفع دعوى عدم نقاذ التصرف هو علم وزير المالية وحده — دون مصلحة الضرائب — بوصفه ممثلا للخزينة العامة .

١ — لم تتضمن الأوامر العالية الخاصة بالتنفيذ الإدارى الصادرة فى ١٨٨٠/٣/٢٥ و ١٨٨٥/١١/٤ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ أحكاما أو إجراءات معينة فى خصوص الدعوى التى يرفعها مدعى ملكية العقار المقتضى عليه إداريا كالتى تضمنها القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ فى شأن المجزأ الإدارى ، ومن ثم يتعين الرجوع — فى هذا الصدد — إلى قانون المرافعات باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون الخاص عن الحكم أو الإجراء الواجب الإلتباع^(١) .

٢ — الدعوى التى ترفع أثناء إجراءات التنفيذ على عقار ويطلب فيها إبطال هذه الإجراءات مع طلب استحقاق العقار المحجوز تعتبر دعوى استحقاق فرعية وتندرج فى عموم حكم المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات باعتبار أنها نزاع متعلق بالتنفيذ ، ومن ثم فإنه يحكم فيها على وجه السرعة وهو ما صرحت به المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات . ولا يغير من ذلك أن المشرع لم ينقل حكم المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى إلى قانون المرافعات الجديد فيها كانت تنص عليه من أنه يحكم فى دعوى الاستحقاق الفرعية على وجه الاستعجال^(٢) . إذ أن الصفة المميزة لهذه الدعوى فى نظر القانون هى أف تكون قد رفعت أثناء إجراءات التنفيذ وطلب فيها إبطال هذه الإجراءات .

٣ — يقصد بعبارة "مصلحة الضرائب" فى حكم القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ، وزارة المالية والمصالح والموظفون الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسيم واللوائح فى تنفيذه . وقد خولت اللائحة التنفيذية لهذا القانون مديرى الضرائب المحليين سلطة إصدار الأوراد التى تحصل بمقتضاها الضريبة طبقا للمادة ٩٢ من القانون كما خولت مأمورى الضرائب سلطة تحصيلها ، ومن ثم فلا وجه للقول بأن العلم المحجى لم يعاد رفع الدعوى به سدم فقاذا التصرف هو علم وزير المالية وحده — دون مصلحة الضرائب — بوصفه ممثلا للخزانة العامة .

(١) ، (٢) راجع تقض ١٤ مارس سنة ١٩٦٢ بمجموعة المكتب الفنى س ٥٣ ع ١ رقم ٤٥

وتقض ١١ يناير سنة ١٩٦٢ بذات العدد رقم ٧ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن مصلحة الضرائب أقامت الدعوى رقم ٢٦٩ سنة ١٩٥٣ شين الكوم الابتدائية ضد كل من محمد السيد ابراهيم رزق الشهير بمحمد السيد اللبان وزوجته سكينه محمد سايرداير بطلب إبطال التصرف الصادر من المدعى عليه الأول إلى المدعى عليها الثانية ويتضمن بيعه لها حصة قدرها أربعة قراريط شيوعا في ثلاثة منازل كائنة ببندر شين الكوم وموضحة الحدود والمعالم بصحيفة إفتتاح الدعوى وعدم نفاذه في حقها مع إلزام المدعى عليهما بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . وقالت شرحا لدعواها إن المدعى عليه الأول مدين لها بالضريبة المستحقة عن أرباحه التجارية خلال السنوات من ١٩٤٢ إلى ١٩٤٧ وإذ شرعت في إتخاذ إجراءات الجزاء الإداري على ممتلكاته وتبين أنه تصرف فيها بالبيع لزوجته المدعى عليها الثانية بموجب عقد البيع المسجل في ١٩٤٩/١/٢٢ أقامت هذه الدعوى وانتهت إلى طلب الحكم لها بطلباتها ، وأثناء نظر هذه الدعوى أقام حسين عبد المجيد عبد الباري عن نفسه وبصفته الدعوى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٤ شين الكوم الابتدائية ضد كل من مدير إدارة الضرائب بطنطا ومصلحة الضرائب ومدير المنوفية ومحمد السيد اللبان بطلب إيقاف البيع الإداري المحدد له يوم ١٩٥٤/٧/١٢ — وتثبت ملكيته للقدر المبيع من سكينه محمد علي سايرداير لمورثته فاطمة السيد اللبان في المنازل المذكورة وإلغاء إجراءات نزع ملكيتها ومحو جميع القيود والتسجيلات المشهرة عليها وإلزام المدعى عليهم في مواجهة الأخير بالمصاريف والأتعاب وقال شرحا لدعواه إن مورثته فاطمة محمد اللبان اشترت الحصة المذكورة من سكينه محمد علي سايرداير بموجب عقد البيع المسجل في ١٩٥١/١/٦ ولم تكن مورثته مدينة لمصلحة الضرائب ولا مسئولة من دين أخيها محمد السيد اللبان، وبمجلس ١٩٥٥/١١/٧ قررت المحكمة

ضم الدعوى الثانية للأولى ، وبتاريخ ١٤/١١/١٩٥٥ حكمت المحكمة حضوريا (أولا) فى الدعوى رقم ٢٦٩ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى شين الكوم برفضها وإلزام المدعية بالمصاريف ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للدعى عليها الثانية (ثانيا) فى الدعوى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى شين الكوم بتثبيت ملكية المدعى من نفسه وبصفته إلى حصة قدرها ٤ قرار يطر من ٢٤ قيراطا شيوعا فى العقارات الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة إفتتاح الدعوى وإلغاء إجراءات نزع الملكية ومحو جميع القيود والتسجيلات المشهورة على القدر المذكور لصالح المدعى عليهم الثلاثة الأول مع إلزام هؤلاء المصروفات ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات فى مواجهة المدعى عليه الرابع . واستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا طالين بإلغاءه والحكم فى الدعوى رقم ٢٦٩ سنة ١٩٥٣ كلى شين الكوم بالطلبات الموضحة فى صحيفة وفى الدعوى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٤ كلى شين الكوم بالحكم برفضها مع إلزام المستأنف عليهم بمصاريف الدعويين ومقابل أتعاب المحاماة من الدرجتين وقيد هذا الاستئناف برقم ١١ سنة ١ قضائية . وبتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة (أولا) فى إستئناف الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى شين الكوم بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وألزم رافعيه مصروفاته ومبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للمستأنف ضده الثالث (ثانيا) فى استئناف الحكم الصادر فى الدعوى ٢٦٩ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى شين الكوم بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأيد الحكم المستأنف وألزم المستأنفين المصروفات ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للمستأنف ضدها الثانية . وقد طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصر الطاعنون على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه الثالث رفض الطعن ولم يحضر باقى المطعون عليهم ولم يقدموا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه اتخذ من مذكرة مأمور ضرائب طنطا المؤرخة ١٦ إبريل سنة ١٩٥٠ دليلا على علم مصباحة الضرائب

بمحصل التصرف المطعون فيه وبسبب عدم نفاذه ورتب على ذلك سقوط حقها في رفع الدعوى وهو خطأ وفساد في الاستدلال لأن العلم المجرى لميعاد سقوط دعوى عدم نفاذ التصرف هو علم الدائن نفسه علما يقينيا بمحصل التصرف وبسبب عدم نفاذه في حقه لا مجرد علمه بالتصرف وحده أو علم غيره به وبسبب عدم نفاذه والدائن هنا هو وزير المالية بوصفه ممثل الخزانة العامة لا مدير عام مصلحة الضرائب أو غيره من موظفيها ، ولا وجه للقول بأن مدير عام مصلحة الضرائب ومأموريها يمثلونها قانونا لأن نيابتهم قاصرة على إجراءات تقدير الضريبة وربطها والمنازعة فيها أما المطالبة بالمبالغ المستحقة للخزانة العامة واتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة عليها فهو من خصائص وزير المالية بوصفه ممثلا للخزانة ولا تجوز نيابة غيره عنه فيها ومن ثم فقد كان واجبا على الحكم المطعون فيه أن يقيم الدليل على علم وزير المالية بمحصل التصرف وبأسباب عدم نفاذه وإذ هو لم يفعل فإنه يكون قد انطوى على مخالفة القانون والفساد في الاستدلال .

وحيث إن هذا السبب في غير محله ذلك أنه يقصد بعبارة "مصلحة الضرائب" في حكم القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وزارة المالية والمصالح أو الموظفون الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسيم واللوائح في تنفيذه وقد خولت اللائحة التنفيذية لهذا القانون "مديرى الضرائب المحليين" سلطة إصدار الأوراد التي تحصل بمقتضاها الضريبة طبقا للأداة ٩٢ من القانون كما خولت مأمورى الضرائب سلطة تحصيلها ، ومن ثم فلا وجه للقول بأن العلم المجرى لميعاد رفع الدعوى بعدم نفاذ التصرف هو علم وزير المالية وحده دون مصلحة الضرائب بوصفه ممثلا للخزانة العامة .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه جرى في قضائه على أن دعوى المطعون عليه الثالث (الدعوى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٤ شين الكوم) هي دعوى إستحقاق فرصة وأنها بهذا الوصف تكون من الدعاوى المستعجلة التي يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة وميعاد إستئنافها عشرة أيام ورتب على ذلك عدم قبول إستئناف الحكم الصادر فيها لرفعه بعد الميعاد وهو خطأ ومخالفة للقانون لأن دعوى الاستحقاق الفرعية هي الدعوى التي يرفعها مدعى ملكية العقار الذى شرع في نزع ملكيته وفقا للأوضاع الميئنة في قانون المرافعات

والدعوى المعروضة لا تدخل في نطاق هذا النوع من الدعاوى لأنها رفعت لمناسبة حجز إدارى عقارى والفرق بين الوصفين كبير لأن المحجز القضائى له إجراءات وأحكامه المقررة في قانون المرافعات بينما المحجز الإدارى يستمد أحكامه وإجراءاته من الأوامر العالية الصادرة في ١٨٨٠/٣/٢٥ و ١٨٨٥/١١/٤ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ وليس في نصوصها ما يشير إلى حكم الدعوى التى يرفعها مدعى ملكية العقار الذى شرع في تزعم ملكيته بالطريق الإدارى على الوجه الذى استحدثه القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ دون أن يحيل في شأنها إلى الأحكام المقررة في قانون المرافعات وفي ذلك ما يفيد أن الشارع كان وإلى ما قبل صدور هذا القانون يعتبرها دعوى ملكية مبتدأة ترفع بالطرق العادية وتجري في شأنها الأحكام المقررة لسائر الدعاوى ، كذلك وما جرى عليه الحكم من أن دعوى الاستحقاق الفرعية تعتبر من الدعاوى التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة وميعاد استئنافها عشرة أيام فهو مخالفة قانونية أخرى لأن قانون المرافعات الجديد لم ينقل حكم المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى فيما كانت تنص عليه من أنه يحكم في كافة دعاوى الاستحقاق بطريق الاستعجال .

وحيث إن هذا السبب في غير محله وذلك لما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه لما كانت الأوامر العالية الصادرة في ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ و ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٥ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ والخاصة بالتنفيذ الإدارى لم تتضمن أحكاماً أو إجراءات معينة في خصوص الدعوى التى يرفعها مدعى ملكية العقار المنفذ عليه إداوياً كالتى تضمنها القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن المحجز الإدارى فإنه يتعين الرجوع إلى قانون المرافعات في هذا الصدد باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون الخاص عن الحكم أو الإجراء الواجب الاتباع ، وأنه وإن كان المشرع لم ينقل حكم المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى إلى قانون المرافعات الجديد فيما كانت تنص عليه من أنه يحكم في دعوى الاستحقاق على وجه الاستعجال إلا أن هذه الدعوى تعتبر من قبيل المنازعة في التنفيذ وهو ما صرحت به المذكرة

الايضاحية لمشروع قانون المرافعات بقولها " نظر المشرع إلى دعوى الاستحقاق الفرعية باعتبار أنها تزاغ يتعلق بالتنفيذ وتؤثر على إجراءاته فوصفها بأنها الدعوى التي يطلب فيها بطلان الإجراءات مع طلب استحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه " فالصفة المميزة لهذه الدعوى في نظر القانون أن تكون قد رفعت أثناء إجراءات التنفيذ وطلب فيها إبطال الإجراءات وقد نص قانون المرافعات في المادة ٤٨٢ منه على أن " جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها على وجه السرعة " وعلى ذلك فإن الدعوى التي ترفع بطلب إبطال إجراءات التنفيذ مع طلب استحقاق العقار المحجوز تعتبر دعوى استحقاق فرعية وتندرج في عموم حكم هذه المادة ويحكم فيها على وجه السرعة ومن ثم كانت النعي في خصوص هذا السبب على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برياسه السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة . وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(١٢٦)

الطعن رقم ١٥ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية :

وقف . "شرط الواقف" . "تفسيره" . "الوقف على غير الخيرات" .

جعل ثلث غلة الوقف استحقاقا للناظر من ذرية الواقف زيادة على استحقاقه "فتح بيت الواقف" لاستقبال الواردين والمترددین . مؤدى هذا أنه يقصد أن يجعل من "فتح بيته" جهة بر ابتداء .

متى كان الواقف قد شرط في وقفه أن الناظر على الوقف والمتحدث عليه من ذريته يقوم "بفتح بيته" بعد وفاته ويجرى به ما كان معتادا لإجراؤه حال حياة الواقف من استقبال الواردين والمترددین عليه ويكون للناظر المذكور مقابل ذلك ثلث غلة الوقف زيادة على استحقاقه ، فقد دل بذلك على أنه أراد أن يجعل ثلث غلة الوقف استحقاقا للناظر من ذريته زيادة على استحقاقه وناط به فتح بيته لاستقبال الواردين إليه على نحو ما كان معتادا لإجراؤه حال حياته لا أن يجعل "فتح بيته" جهة بر ابتداء .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن الطاعن الثاني أقام الدعوى رقم ٢٧٣ سنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية

فمن المبدأ المقرر في الطعن رقم ١٧ سنة ٢٩ ق بذات الجلسة . وراجع ققض ١٢/٦/١٩٥٨ بمجموعة المكتب الفني من ٩ رقم ٧٠ "بعد الوقف خيرا إذا كان على جهة بريستوى فيها الفريقان الفني والفقر" .

للأحوال الشخصية طالبا فيها الحكم على إسماعيل راتب وعلى راتب باستحقاقه في ثلث الأطنان وثلث العقارات — أى ثمن ما كان مشروطا صرفه لفتح بيت الوقف — ويقدر في الأطنان بـ ٩١ ف و ٢١ ط و ١٦ س بخلاف حصته في العقارات — وبمنع تعرض وزارة الأوقاف — وقال شرحا لدعواه إن السيد أبو بكر راتب وقف في ١٣ من شعبان سنة ١٢٨٩ الأعيان الميينة بإشهاد الوقف الصادر بمحكمة الإسكندرية الشرعية وشرط شروطا منها أن الناظر على الوقف من ذرية الواقف يقوم بفتح بيته بعد وفاته ويجرى به ما كان معتادا بإجرائه فيه حال حياته من تلقى الواردين إليه والمترددین عليه ومؤانستهم وإكرامهم لكل بما يليق به وأنه يكون للناظر المذكور نظير ذلك ثلث غلة هذا الوقف زيادة عن استحقاقه — وأن الواقف توفى ووقفه باق على حاله إلى أن آل النظر أخيرا إلى المدعى عليهما اللذين استحقا ثلث غلة الوقف زيادة عن استحقاقهما فيه حتى صدر القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذى أنهى كل وقف لا يكون مصرفه خالصا بلجهة من جهات البر — وأنه بإلغاء الوقف على غير الخيرات لم يعد ثمت من تنصرف إليه صفة النظر على وقف المغفور له أبو بكر راتب (باشا) غير الخيري ولم يبق ممكنا تحقيق شرط الواقف فيعود ثلث الربح لأصل الوقف ويصرف مصرفه — وبتاريخ ١٩٥٦/٣/٣ حكمت المحكمة بانقطاع سير الخصومة لوفاة المرحوم على راتب . ثم جدد المدعى (الطاعن الثانى) دعواه ضد ورثته بنفس الطلبات الأصلية — كما أقام السيد / أبو بكر راتب والسيد / محمد راتب وآخرون الدعوى رقم ١٤٦٤ سنة ١٩٥٦ كلى القاهرة للأحوال الشخصية ضد السيد / إسماعيل راتب والسيد / توفيق راتب وآخرين منهم وزارة الأوقاف والسيد / رئيس اللجنة العليا للإصلاح الزراعى انتهى المدعون فيها إلى طلب استحقاقهم لحصة قدرها ١٥ ط و ١٨ ص من ٢٤ ط شيوعا في الأطنان والعقارات التى فرزها الخبير لحصة فتح البيت وتعينت فى القرعة التى أجريت أمام محكمة مصر الشرعية بجلسة ١٩٥١/٥/٢٦ فى المادة ١٣٢٨ سنة ١٩٤٧/٤٦ — كما أقام الطاعن الأول الدعوى رقم ١٣٨ لسنة ١٩٥٧ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد كل من السيد / أبو بكر راتب ووزارة الأوقاف والسيد رئيس اللجنة العليا للإصلاح الزراعى بصفاتهم — طلب الحكم فيها باستحقاقه لحصة قدرها $\frac{1}{8}$ مما كان مشروطا صرفه فى فتح بيت الواقف المشار إليه ويقدر ذلك بما

يعادل ٩١ ف و ٢١ ط و ١٦ ص بخلاف حصته في العقارات وبمنع تعرض السيد وزير الأوقاف له في هذا الحق وذلك في مواجهة اللجنة العليا للإصلاح الزراعي مؤسسا دعواه على الأساس الذي بنى عليه المدعون دعواهم في القضيتين السابقتين — وقررت المحكمة ضم الدعويين رقم ١٤٦٤ سنة ١٩٥٦ ورقم ١٣٨ لسنة ١٩٥٧ إلى الدعوى رقم ٢٧٣ سنة ١٩٥٦ للارتباط — وبتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٨ حكمت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا على أن الوقف المتنازع عليه وقف خيرى — فاستأنف الطاعنان هذا الحكم معا بالإستئناف رقم ٥٩ لسنة ٧٥ إستئناف القاهرة كما استأنفه السيد أبو بكر محمد راتب ومن معه بالإستئناف رقم ٥٨ سنة ٧٥ إستئناف القاهرة — واستأنفه أيضا السيد وزير الزراعة بصفته رئيسا للجنة العليا (للإصلاح الزراعي) بالإستئناف رقم ٦٦ سنة ٧٥ إستئناف القاهرة — وضمت المحكمة الإستئنافات الثلاثة بعضها للبعض — وبتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف مصاريف إستئنافه وستة جنهات مقابل أتعاب المحاماة مثالثة لوزارة الأوقاف — وقد طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية — وبجلسة ٩ مايو سنة ١٩٦٢ طلب الحاضر عن الطاعنين نقض الحكم وطلبت وزارة الأوقاف رفض الطعن وصحمت النيابة العامة على طلب رفضه كذلك .

وحيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن محصل نعي الطاعنين على الحكم المطعون فيه أنه خالف المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وأخطأ في تطبيقها وتأويلها ذلك أن محكمة الاستئناف فسرت شرط الواقف تفسيرا لا يتفق ومراده الظاهر من عبارته إذ انتهت المحكمة إلى أنه أراد أن تكون الدار دار ضيافة . في حين أن هذا لو كان مراده لجعلها وقفا خيريا لصرح بأن تعد لماوى الضيوف ومبيتهم وإطعامهم وتجهيزها بما جرت به العادة في تلك الدور ولكنه لم يفعل ذلك — وقد قصد الواقف أن يكون بيته دار ندوة لادار ضيافة — هذا إلى أن شرط الواقف على جعل ثلث غلة الوقف للناظر متى كان من ذريته نظير قيامه بفتح بيته هو جزاء

قيامه بذلك — أما ما يتفق في سبيل إكرام زائريه فليس داخلا في هذا الثلث —
وسكوت الواقف عنه إما لأن الناظر من الذرية لا يضيره مثل هذه النفقات وإما
أن يكون ذلك متروكا لتصرفه — وعلى كل حال فإن ما كان معتادا إجراؤه
حال حياة الواقف لم يخرج بيته عن كونه معدا لسكنائه وسكنى ابنه المرحوم
اسماعيل رفعت (باشا) وسكنى من يكون ناظرا من ذريته ولا يمكن أن يكون
دار ضيافة في حياة الواقف حتى يكون كذلك بعد وفاته .

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه يبين من الاطلاع على كتاب الوقف
المحرر في ١٣ شعبان سنة ١٢٨٩ بمحكمة نجر الاسكندرية أن الواقف أورد شرط
فتح البيت بالنص الآتي : ” ومنها أن الناظر على هذا الوقف والمتكلم عليه من
ذرية سعادة الواقف يقوم بفتح بيت سعادة الواقف المشار إليه بعد وفاته ويمر
به ما كان معتادا إجراؤه فيه حال حياة الواقف من تلقى الواردين إليه والمترددین
عليه ومؤانستهم وإكرامهم لكل بما يليق به ويكون للناظر المذکور في نظير قيامه
بذلك ثلث غلة هذا الوقف زيادة عن إستحقاقه ” — وهذه العبارة تدل بمفهومها
على أن الواقف أراد أن يجعل ثلث غلة الوقف إستحقاقا للناظر من ذريته زيادة
على إستحقاقه وناط به فتح بيته لاستقبال الواردين والمترددین عليه على نحو ما كان معتادا
إجراؤه حال حياته — ومؤدى هذا أن الواقف لم يقصد أن يجعل فتح بيته جهة
بر إبتداء إذ لو أراد ذلك لاشتراط صرف غلة هذا الثلث على فتح البيت المذکور
سواء أكان المتولى شئون الوقف من ذريته أم من غيرهم ولا شرط محاسبة المتولى
عنه — أما وقد سكت فقد دل بذلك على أن هذا الثلث يكون إستحقاقا للناظر
من ذريته متروكا أمر التصرف فيه لتقديره دون رقابة أو محاسبة — وفي هذا
ما يفيد أن الواقف لم يقصد أن يجعل من فتح بيته دارا للضيافة مما يجرى عليها
حكم الوقف الخيري — وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر فإنه
يكون قد خالف شرط الواقف ويتعين لذلك نقضه .

جلسة ٢٧ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السري ، ومحمد عبد الطيف .

(١٢٧)

الطعن رقم ١٩ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية :

نقض . إجراءات الطعن . ” إيداع الأوراق والمستندات “ . إيداع صورة الحكم الابتدائي .

يجب على الطاعن إيداع صورة الحكم الابتدائي وقت التقرير بالطعن إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه .

هذا الإجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الطعن .

أوجبت المادة السابعة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على الطاعن أن يودع قلم الكتاب وقت التقرير صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله أو الصورة المعلنه منه إن كانت أعلنت وصورة من الحكم الابتدائي (طبق الأصل) إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه . ولما كان هذا الإجراء على ما جرى به قضاء محكمة النقض من الإجراءات الجوهرية فإنه ينبئ على إغفاله بطلان الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وصائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن محمد توفيق راتب أقام الدعوى رقم ٢٧٣ لسنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد كل من اسماعيل راتب وعلى راتب ووزارة

الأوقاف وفي مواجهة اللجنة العليا للاصلاح الزراعى بطلب استحقاقه لحصة قدرها الثمن ٩١ ف ٢١ ط و ١٦ من شيوعا في ٧٣٥ ف و ٥ ط و ٨ من أطيانا زراعية مشروط صرفها لفتح بيت الواقف المرحوم السيد أبو بكر راتب وقال شرحا لدعواه إنه بموجب الإشهاد المحرر في ١٣ شعبان ١٢٨٩ هجرية بمحكمة الإسكندرية الشرعية وقف المرحوم السيد أبو بكر راتب الأعيان الميمنة به وشرط في وقفه هذا شروطا منها أن الناظر على الوقف من ذرية الواقف يقوم بفتح البيت بعد وفاته ويمجى به ما كان معتادا إجراؤه في حال حياته من تلقى الواردين إليه والمترددن عليه ومؤانستهم وإكرامهم كل بما يليق به وأن يكون للناظر نظير ذلك ثلث الوقف زيادة على استحقاقه وقد توفى الواقف والوقف باق على حاله وآل النظر عليه إلى المدعى عليهما اسماعيل وعلى راتب فاستحقا ربع الحصة المشروطة لفتح البيت واستمرا على ذلك إلى أن صدر القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير الخيرات وبصدوره انقطع مصرف هذه الحصة وتعذر تنفيذ الشرط فتعود لأصل الوقف وتصرف مصرفه — كما أقام أبو بكر راتب وآخرون الدعوى رقم ١٤٦٤ سنة ١٩٥٦ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد اسماعيل راتب وآخرين من بينهم وزارة الأوقاف ورئيس اللجنة العليا للاصلاح الزراعى بطلب استحقاقهم لحصة قدرها ١٥ ط و ١٨ من ٢٤ ط شيوعا في الأطيان والعقارات المشروطة لفتح البيت وقررت المحكمة ضمها إلى الدعوى الأولى — كذلك أقام اسماعيل راتب الدعوى رقم ١٣٨ سنة ١٩٥٧ القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية ضد كل من أبو بكر راتب وآخرين من بينهم وزارة الأوقاف ووزير الدولة للاصلاح الزراعى بصفته رئيسا للجنة العليا للاصلاح الزراعى بطلب استحقاقه لحصة قدرها الثمن ٩١ ف ٢١ ط و ١٦ من شيوعا في ٧٣٥ ف و ٥ ط و ٨ من المشروط صرفها لفتح بيت الواقف وقررت المحكمة ضمها إلى الدعوى رقم ٢٧٣ سنة ١٩٥٦ للارتباط . وجرى النزاع في هذه الدعوى حول حصة فتح البيت وهل تعتبر وقفا أهليا كما يقول المدعون منضمة إليهم اللجنة العليا للاصلاح الزراعى أم تعتبر وقفا خيريا كما تقول وزارة الأوقاف وبتاريخ ١٩٥٨/٢/٢٣ حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى وألزمت المدعين بالمصاريف ومبلغ خمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة . واستأنف أبو بكر محمد راتب ومن معه هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبين بإلغاء الحكم لهم

بطلباتهم وقيد استئنافهم برقم ٥٨ سنة ٧٥ قضائية ، كما استأنفه كل من محمد واسماعيل توفيق راتب طالبين إلغاءه والحكم لهما بطلباتهما وقيد استئنافهما برقم ٥٩ سنة ٧٥ قضائية ، كذلك استأنفه السيد وزير الزراعة بصفته رئيسا للجنة العليا للإصلاح الزراعي طالبا إلغاءه والحكم للدعين ابتدائيا بطلباتهم وقيد استئنافه برقم ٦٦ سنة ٧٥ قضائية . وبتاريخ ١٩٥٩/٢/٢٨ حكمت المحكمة حضورا بقبول الاستئنافات الثلاثة شكلا ورفضها موضوعا وتأييدا للحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف مصاريف استئنافه وستة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة مثالثة لوزارة الأوقاف . وطعن السيد وزير الدولة للإصلاح الزراعي في هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد في التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهم ولم يقدموا دفاما وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن وفي جلسة المرافعة دفعت بعدم قبول الطعن لعدم تقديم صورة من الحكم الابتدائي الذي أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه .

وحيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن لعدم تقديم صورة من الحكم الابتدائي الذي أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه عملا بما تقضي به المادة ٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أحال إلى الحكم الابتدائي في أسبابه بقوله ”فيتعين تأييد الحكم المستأنف لذلك وللأسباب التي قام عليها“ ومن ثم فقد كان واجبا على الطاعن أن يقدم صورة ”طبق الأصل“ من هذا الحكم إعمالا للمادة ٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وهي توجب على الطاعن أن

يودع قلم الكتاب وقت التقرير صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله
أو الصورة المعلنه منه إن كانت أعلنت وصورة من الحكم الابتدائي إذا كان
الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه ، وإذ هو لم يفعل فإنه يتعين الحكم
ببطلان الطعن طبقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن إيداع صورة من
الحكم الابتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه هو من الإجراءات التي
يترتب على إغفالها بطلان الطعن .

جلسة ٢٨ من يونيه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد المستشار محمد متولى هتلم ، وبحضور السادة المستشارين : محمد زعفراني سالم
ومحمود القاضي ، ومحمود توفيق إسماعيل ، وأحمد شمس الدين .

(١٢٨)

الطعن رقم ١٩ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) استئناف ” إجراءات نظر الاستئناف “ . ” تقرير التلخيص “ . ” تلاوته “ .
وجوب وضع تقرير تلخيص في الدعوى الاستئنافية (في الاستئناف الذي يرفع بعريضة
إلى قلم الكتاب) وتلاوته قبل المرافعة . لم يستلزم القانون وضع تقرير آخر كلما جد جديد
في الدعوى أثناء نظرها أمام المحكمة . تغيير بعض أعضاء المحكمة بعد تلاوة التقرير .
وجوب تلاوته من جديد ولا يشترط أن يكون التقرير من عمل أحد أعضاء الهيئة
الجديدة .

(ب) إثبات . الإقرار : ” القضائي أو غير القضائي “ ” حجية الإقرار “
محكمة الموضوع .

قوة الإقرار القضائي في الإثبات مقصورة على الدعوى التي صدر فيها . تمسك الخصم
المقـر له أو النير به في دعوى أخرى تالية يجعل الإقرار بالنسبة إلى هذه الدعوى
الأخرى إقرارا غير قضائي لا يمدحجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقدير محكمة
الموضوع . لها أن تعتبره دليلا كتابيا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة ولها ألا
تأخذ به أصلا .

١ — إن كل ما أوجبه القانون في المادة ٤٠٧ مكررا المضافة بالقانون
رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ والمادة ٤٠٨ مرافعات المعدلة بالقانون المذكور هو أن
يضع العضو المقرر في الدائرة الاستئنافية تقريرا يلخص فيه موضوع الاستئناف
وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفعاتهم ودفاعهم وأن يتلى هذا التقرير
في الجلسة قبل بدء المرافعة ولم يستلزم القانون وضع تقرير آخر كلما جد جديد
في الدعوى أثناء نظرها أمام المحكمة كما أنه في حالة تغيير بعض أعضاء المحكمة بعد

تلاوة التقرير وإن كان يجب تلاوة التقرير من جديد ليعلم من لم يكن حاضرا منهم عند تلاوة التقرير السابق بما لم يحط به علما من قبل إلا أنه لا يشترط أن يكون التقرير الذى يتلى فى هذه الحالة من عمل أحد أعضاء الهيئة الجديدة بل يكفى تلاوة التقرير الذى وضعه العضو المقرر الأول لأن تلاوة هذا التقرير تفيد أن العضو الذى تلاه قد أقره وتبناه ولم يجد داعيا لوضع تقرير جديد وتحقيق بهذه التلاوة الغاية التى يهدف إليها المشرع من إيجاب وضع التقرير وتلاوته .

٢ — قوة الإقرار القضائى فى الإثبات مقصورة على الدعوى التى صدر فيها فإذا تمسك به الخصم المقر له أو الغير فى دعوى أخرى تالية كان الإقرار بالنسبة إلى هذه الدعوى الأخرى إقرارا غير قضائى فلا يعتبر حجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقرير محكمة الموضوع ، ولهذا المحكمة بعد تقدير الظروف التى صدر فيها وملابسات الدعوى أن تعتبره دليلا مكتوبا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة كما أن لها ألا تأخذ به أصلا ولا معقب على تقديرها فى ذلك متى بنى على أسباب سائفة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشككية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهم عدا الأخير أقاموا فى ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ الدعوى رقم ٤٣٦ سنة ١٩٥٠ مدنى كلى كفر الشيخ ضد الطاعنين وطلبوا الحكم أولا — ببراءة ذمة مورثهم المرحوم أحمد السيد نعيم من أصل الدين وملحقاته المحرر عنه عقد الرهن الحيازى المؤرخ ١٩٤٢/٩/٥ لصالح الطاعن الثانى والغاء وشطب كافة ما ترتب عليه من تسجيلات مع إلزام الأخير بتسليم العين المرهونة ومساحتها ٣٦ فدانا وقالوا شرحا لدعواهم إنه بموجب عقد رهن حيازى تاريخه ١٩٤٢/٩/٥ ومسجل فى ١٠/٩/١٩٤٢ اقترض مورثهم من الطاعن الثانى

مبلغ ثلاثة آلاف جنيه إلترم بالوفاء به في أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ وضمانا لهذا الدين رهن المورث لصالح هذا الدائن ٣٦ فدانا رهنا حيازيا وقد استلم الأخير الأرض المرهونة من تاريخ الرهن واستغلها واستوفى دينه وفوائده من ريعها بل وأصبحت ذمته مشغولة لهم بالفائض بعد ذلك من الربيع ولامتناعه عن تسليم العين المرهونة — اضطروا لرفع هذه الدعوى عليه بطلباتهم السالفة الذكر التي أصرروا عليها وطلبوا احتياطيا ندب خبير لإجراء عملية استهلاك دين الرهن من غلة العين المرهونة — وبتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة الابتدائية بتعيين خبير باشر هذه العملية وانتهى في تقريره إلى أن الدين قد استهلك جميعه وأصبحت ذمة الطاعن الثاني "المرتحن" مشغولة للمطعون عليهم المذكورين بمبلغ ١٢٧٥ جنيها و٤٠٧ مليات لغاية يوم أول نوفمبر سنة ١٩٥١ وأثناء نظر الدعوى تدخل الطاعن الأول فيها وقبلته المحكمة خصما ثالثا وبني تدخله على أنه اشترى الأرض المرهونة من مورث المطعون عليهم بعقد بيع عرفي مؤرخ ١٩٤٥/٢/١٦ بموجبه وضع يده على هذه الأرض وأصبحت غلتها من حقه هو ببلهتبارده مالكا وأنه قد باع نصف هذه الأرض إلى الطاعن الثاني وأنها أقاما معا الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٥١ مدنى كلى كفر الشيخ في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠ ضد ورثة الطاعن الأول وهم المطعون عليهم عدا الأخير بطلب الحكم "أولا" بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٤٥/٢/١٦ الصادر من مورث هؤلاء المطعون عليهم إلى الطاعن الأول — ثانيا — بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ الصادر من الطاعن الأول إلى الطاعن الثاني ببيع ١٨ فدانا مشاعا في الـ ٣٦ فدانا سالفة الذكر وطلب الطاعن الأول في الدعوى ٤٣٦ سنة ١٩٥٠ أصليا الحكم برفضها واحتياطيا وقفها حتى يفصل في دعواه رقم ١٥٠ سنة ١٩٥١ وطعن الطاعنان كلاهما بصورية عقد الرهن الصادر إلى ثانيهما إذ لم يقرن بوضع يد المرتحن وقد قصد به تفويت حق الشفعة على من يدعى عبد الفتاح سعيد تلك الشفعة التي تولدت عن البيع الصادر إلى الطاعن الأول بالعقد المؤرخ ١٩٤٥/٢/١٦ — وقررت المحكمة الابتدائية ضم الدعويين للإرتباط ودفع المطعون عليه الأول بجلسة ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٢ بجهله توقيع مورثه على عقد البيع المذكور وقضت المحكمة في ٣٠ مايو سنة ١٩٥٢ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صحة التوقيع على هذا العقد وبعد سماع شهود الطاعن الأول قرر المطعون عليهم عدا الأخير بالطعن بالتزوير

في هذا العقد وذلك بتقرير في قلم الكتاب تاريخه ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٢ وقاموا بإعلان شواهد التزوير وقيمت المحكمة الشاهد الأول منها ونذبت قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعي لإجراء المضاهاة وقدم القسم المذكور تقريراً انتهى فيه إلى أن التوقيع المنسوب للمورث على عقد البيع المطعون فيه بالتزوير مزور — وبعد تقديم هذا التقرير تنازل الطاعن الأول عن التمسك بهذا العقد وعدل طلباته في الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٥١ المرفوعة منه ومن الطاعن الثاني إلى طلب الحكم بصحة ونفاذ التعاقد الحاصل بينه وبين مورث المطعون عليهم المرحوم أحمد السيد نعيم بتاريخ ١١/٨/١٩٤٢ والمتضمن بيع الأخير له ٣٦ فدانا الميينة الحدود والمعالم بعريضة تلك الدعوى ودعوى الشفعة المضمومة رقم ٥٢١ سنة ١٩٤٢ كلى طنطا وذلك نظير ثمن قدره سبعون جنيهاً للقدان وارتكن في إثبات هذا التعاقد إلى إقرار البائع له "أحمد السيد نعيم" في دعوى الشفعة المذكورة بصدور البيع منه عن القدر المطالب بصحة التعاقد عنه — وأصر الطاعن الثاني على طلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه من الطاعن الأول — وبتاريخ ٩ من مارس سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الابتدائية في الدعويين : أولاً — برفض الدعوى رقم ١٥٠ سنة ١٩٥١ مدنى كلى كفر الشيخ . ثانياً — في الدعوى رقم ٤٣٦ سنة ١٩٥٠ مدنى كلى كفر الشيخ ١ — براءة ذمة مورث المطعون عليهم — عدا الأخير — المرحوم أحمد السيد نعيم من أصل الدين وملحقاته المحرر به عقد الرهن الحيازى المؤرخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ١٠ منه لمصلحة الطاعن الثانى وشطب ومحو كافة ما ترتب عليه من تسجيلات — ٢ — بإلزام الطاعن الثانى بأن يسلم للمطعون عليهم المذكورين ٣٦ فدانا المرهونة — استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٠ سنة ٥ ق طنطا ولدى نظر هذا الاستئناف أدخلت بتصريح من المحكمة المطعون عليه الأخير خصماً فى الدعوى ليقدم ما لديه من مستندات تؤيد دعواهما وقد أودع المذكور ثلاثة مستندات وبتاريخ ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف طنطا بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأيد الحكم المستأنف تأسيساً على ذات أسباب الحكم الابتدائى وعلى أن المحكمة أسقطت قيمة الأوراق التى قدمها المطعون عليه الأخير فى الإثبات وذلك بما لها من سلطة مقررة فى المادة ٢٦٠ مرافعات — وقد طعن الطاعنان بطريق النقض فى هذا الحكم

بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٥٧ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٧ مارس سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها التي طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٣١ مايو سنة ١٩٦٢ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين ينعين على الحكم المطعون فيه في ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون عليه قد شابه بطلان جوهرى ذلك أن الهيئة التي حكمت في الاستئناف كانت قد خلفت هيئة أخرى في نظر الدعوى ولم تقم بما يفرضه عليها القانون في هذه الحالة من وضع تقرير تلخيص جديد من عمل أحد أعضائها بل اكتفت بتلاوة التقرير الذى كان قد وضعه أحد أعضاء الهيئة السابقة ويقول الطاعنان إن هذا المسلك لا يحقق غرض الشارع الذى أوجب على المستشار المقرر أن يتولى بنفسه مأمورية التلخيص ولا يجوز له مطلقا أن يتبنى التقرير الذى وضعه أحد أعضاء الهيئة السابقة هذا فضلا عن أن التقرير الذى تلاه أحد أعضاء الهيئة التى أصدرت الحكم فى جلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٦ جاء قاصرا لعدم شموله على تطور سير الخصومة وخاصة فيما يتعلق بالمستندات الجديدة التى قدمها فى الدعوى الخصم المدخل فيها بناء على طلب الطاعنين وتنفيذا لقرار أصدرته محكمة الاستئناف فى ٢٣ مايو سنة ١٩٥٦ ولا يقلل من أهمية هذه المستندات أن الحكم المطعون فيه قد ردّها إستنادا منه إلى الرخصة الواردة فى المادة ٢٦٠ مرافعات إذ لو أن تقرير التلخيص تحدث عنها لأمكن للطاعنين وللطرف المدخل فى الدعوى أن يعدوا دفاعهم عنها فى هدى ما كان يمكن أن يفصح عنه التقرير خاصا بها وفى قصور التقرير الذى تلاه المستشار المقرر مخالفة لنص المادة ٤٠٨ مرافعات ومن شأن هذا القصور أن يبطل التقرير وبالتالي يبطل الحكم .

وحيث إن كل ما أوجبه القانون فى المادة ٤٠٧ مكررا — ٢ — المضافة بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ والمادة ٤٠٨ مرافعات المعدلة بالقانون المذكور هو أن يضع العضو المقرر فى الدائرة الاستئنافية تقريرا يلخص فيه موضوع الاستئناف وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفعهم ودفاعهم وأن يتلى هذا التقرير فى الجلسة قبل بدء المرافعة ولم يستلزم القانون وضع تقرير آخر

كلما جد جديد في الدعوى أثناء نظرها أمام المحكمة . كما أنه في حالة تغيير بعض أعضاء المحكمة بعد تلاوة التقرير وإن كان يجب تلاوة التقرير من جديد ليعلم من لم يكن حاضرا منهم عند تلاوة التقرير السابق بما لم يحط به علما من قبل إلا أنه لا يشترط أن يكون التقرير الذي يتلى في هذه الحالة من عمل أحد أعضاء الهيئة الجديدة بل يكفي تلاوة التقرير الذي وضعه العضو المقرر الأول لأن تلاوة هذا التقرير تفيد أن العضو الذي تلاه قد أقره وتبناه ولم يجد داعيا لوضع تقرير جديد وتحقيق بهذه التلاوة الغاية التي يهدف إليها المشرع من إيجاب وضع التقرير وتلاوته لما كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أن عضو اليسار في الدائرة التي حكمت في الاستئناف تلا التقرير في جلسة المرافعة الأخيرة فإن محكمة الاستئناف تكون قد قامت بما فرضه عليها القانون ويكون النعي على حكمها في هذا السبب بالبطلان على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون فيما قرره من تأييد الحكم الابتدائي في خصوص ماورد في هذا الحكم من أن الإقرار غير القضائي الصادر في دعوى أخرى خلاف المنظورة لا يعتبر دليلا من المقر ذلك أن القانون لا يميز من حيث الحجية بين الإقرار القضائي وغير القضائي إذا كان هذا الأخير مستوفيا للشرائط القانونية ولا ينفذ الحكم المطعون فيه من المخالفة ما جاء فيه من أن الإقرار المستند عليه مشوب بالغموض ذلك لأن هذا التعلل يعتبر من قبيل التزيد البحث مادام أن الحكم قد جرد الإقرار من حجته القاطعة لمجرد صدوره في دعوى أخرى خلاف تلك التي يفصل فيها الحكم— ثم إن الحكم قد خالف القانون أيضا عندما وصف الإقرار الصادر من مورث المطعون عليهم بأنه إقرار مركب ومن ثم لا تصح تجزئته في حين أن هذا الإقرار بسيط صريح إذ كيانه مصادقة المورث على شهادة الأستاذ مصطفى الحزوري المحامي وهي شهادة صريحة تؤكد تمام البيع للطاعن الأول وصورية الرهن للطاعن الثاني وليس في مصادقة المورث عليها أي تحوير من شأنه أن يجعل هذه المصادقة بمثابة إقرار مركب — والواقع من الأمر أن مورث المطعون عليهم قد حاول في محضر التحقيق الذي تم في قضية الشفعة أن يفلت من الاعتراف بحصول البيع تهربا من الشفعة وذلك عندما واجهه المحقق بالشاهد

أبو شعيش ولكنه لم يستطع ذلك عند مواجهته بأقوال الشاهد الأستاذ مصطفى الخنزورى فكان أن صادق على أقوال الأخير مصادقة تامة وهذه الأقوال صريحة فى حصول البيع ولو سلم جدلا بأن مورث المطعون عليهم أنكر فى المواجهة الأولى حصول البيع واعترف فى المواجهة التالية والأخيرة بمحصله فإن الأمر فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون اعترافا سبقه إنكار ولا يمكن وصف الإقرار بأنه مركب — وينبغى الطاعنان فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه بطلانه لقصور تسديده وفى بيان ذلك يذكر أن الحكم المطعون فيه استند فى القول بنموض إقرار مورث المطعون عليهم فى دعوى الشفعة إلى أقوال أسندها إلى هذا المورث فى محضر الاستجواب المؤرخ ٢٩ يناير سنة ١٩٤٤ بتلك القضية فى حين أن محضر ٢٩ يناير سنة ١٩٤٤ الذى أشار إليه الحكم لم يشتمل على أى استجواب لمورث المطعون عليهم فمن الخطأ فى الإسناد إذن الركون إليه . ثم إن عيب النموض الذى يتحدث عنه الحكم المطعون فيه لا وجود له فى الأقوال المثبتة لإقرار هذا المورث إذ أن أقواله الحرفية هى — " حقيقة حصل كل هذا " وهذه الأقوال تعنى المصادقة التامة على أقوال محاميه الأستاذ مصطفى الخنزورى وهذه الأقوال صريحة كل الصراحة فليس هناك إذن مجال للنموض الذى اتخذ منه الحكم المطعون فيه كثقة لاستبعاد ما تبقى من دلالة قانونية للإقرار بعد أن نفى عنه الحكم الحجية القاطعة المقررة فى المادة ٤٠٩ من القانون المدنى وأخيرا فإن التناقض المدعى به فى أقوال مورث المطعون عليهم فى محضر التحقيق لا محل له بل على العكس فإن إقراره بمحصل البيع مؤيد بأقوال الشهود الآخرين الذين معهم المحقق وكل ما هناك هو أن المقر حاول فى البداية التخلص من حق الشفعة عن طريق قوله بأنه عدل عن البيع ولكنه انتهى بأن أقر صراحة بقيام البيع وبصورىة الرهن للطاعن الثانى وهذا الإقرار صريح لصالح الشفعى ولا يمكن أن يعد وسيلة من وسائل الدفاع فى دعوى الشفعة حتى يجوز التحلل منه فى دعوى أخرى كما قال المطعون عليهم وكما أقرهم عليه الحكم المطعون فيه .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الصورة الرسمية لمحضر التحقيق فى قضية الشفعة رقم ٥٢١ سنة ١٩٤٢ كلى طنطا أنه وإن كان صحيحا ما يقوله الطاعنان من أن محضر ٢٩ يناير سنة ١٩٤٤ الذى أشار إليه الحكم الابتدائى المؤيد

لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يتضمن أى استجواب لمورث المطعون عليهم إلا أن الاستجواب الذى عناه الحكم قد جرى فى المحضر التالى المؤرخ ١١ مارس سنة ١٩٤٤ وأدلى المورث فى هذا المحضر بالأقوال التى أسندها إليه ذلك الحكم ومن ثم فإن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد خطأ مادى وقع فيه الحكم عند ذكر تاريخ محضر الاستجواب ولا يكون هناك محل للنعى عليه فى هذا الخصوص بالخطأ فى الاسناد ما دام أن الأقوال التى أسندها إلى المورث قد صدرت منه بالفعل .

وحيث إنه عما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه من إهداره حجية الإقرار الصادر من المورث فى قضية الشفعة سالفة الذكر فإن الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه استند فى عدم الأخذ بهذا الإقرار إلى ما قاله "أولا — أنه يبين من الاطلاع على دعوى الشفعة رقم ٥٢١ سنة ١٩٤٢ المقامة من عبد الفتاح سعيد ضد المدعى الأول (الطاعن الأول) كمشتري ومورث المدعى عليهم (المطعون عليهم عدا الأخير) كبائع للطالبة بأخذ الأرض المبيعة موضوع الدعوى الحالية بطريق الشفعة وعلى الإقرار الصادر فيها من مورث المدعى عليهم والذى يفيد حصول البيع منه للمدعى الأول الذى عدل طلباته تأسيسا عليه بديلا من عقد البيع الذى ثبت تزويره — نجاهه إقرارا مشوبا بالغموض إذ بينا يقر المورث المذكور فى صدر محضر الاستجواب المؤرخ ١٩٤٤/١/٢٩ بتلك القضية أنه قام ببيع أرض النزاع للمدعى الأول بسعر الفدان ٧٠ جنيا وأن الأخير قد استلم الثمن من المدعى الثانى (الطاعن الثانى) إذا به فى نفس الحالة يقرر أن المدعى الثانى عندما حضر اليه وقتئذ وعرض عليه ارتهاق الأرض بسعر الفدان ٧٠ جنيا فضله أى رهن إليه الأرض بدلا من بيعها . ثم يعود عند مواجهته بأقوال الاستاذ مصطفى الجنزورى أحد الشهود فى تلك الدعوى والذى شهد بصحة صدور البيع من مورث المدعى عليهم للمدعى الأول واطلاعه هو على العقد المبرم بينهما . فوافق الشاهد المذكور على أقواله المتضمنة حصول البيع وحصول الرهن أيضا قصد تفويت حق الشفعة على مدعيها — الأمر الذى يجعل إقرار المورث والذى استند عليه المدعيان (الطاعنان) كسند لدعواهما غير متج فى الدعوى لأنه من المسلم به قانونا أن الإقرار لا يتجزأ على صاحبه كما أنه ليس من العدل الأخذ

٢٠(٢٢)٠٢

بما يضر المقر وتترك ما ينفعه وحمل إقراره على غير محمله وذلك كصريح نص المادة ٢/٤٠٩ مدني كما أن هذا الإقرار ان اعتبر كذلك ليس حجة على المورث لأنه من المسلم به أن الإقرار هو إقرار من الخصم بالحق المدعى به أمام المحكمة أثناء نظر الدعوى الخاصة بذلك الحق والثابت أن الإقرار المدعى به قد صدر في صدد نظر دعوى الشفعة المشار إليها آنفاً ومن ثم فلا يعتبر دليلاً على المقر في الدعوى الحالية — هذا كله فضلاً عما لا يس أقوال الشهود في دعوى الشفعة المذكورة من تناقض إذ بينما يقرر الاستاذ الجتوري المحامي بصحة البيع وصدوره من المورث بسعر الفقدان ٧٠ جنيهاً وعقده الرهن للأرض المبيعة لطله محمود (الطاعن الثاني) قصد تفويت حق الشفعة على مدعيها إذ يقرر الشاهد أبو شعيش على وهو عم المدعى الأول أن عقد البيع الابتدائي الصادر من مورث المدعى عليهم للمدعى الأول قد استبدل بعقد الرهن الحيازي لصالح طل محمود وذلك بعد وصول انذار الشفعة من مدعيها كما يلاحظ أخيراً أن نفس المدعى الأول (الطاعن الأول) قد أقر في الدعوى المذكورة بعدم حصول بيع إليه وتأسيساً على ذلك ترك مدعى الشفعة دعواه حيث حكم فيها بالشطب — ثانياً — لم يقيم المدعيان (الطاعنان) أثناء نظر الدعوى الحالية خلال سنيين ثلاث بالاشارة إلى صورية عقد الرهن كما لم يشيرا إلى إقرار المورث بالبيع في دعوى الشفعة إلا بعد أن أثبت تقرير مصلحة الطب الشرعي تزوير عقد البيع أساساً الدعوى الأمر الذي يجعل استنادهما إلى هذا الإقرار من قبيل خلق سند لدعواهما بعد أن ثبت تزوير عقد البيع — ثالثاً — إن قيام المدعى الثاني بإنذار المدعى عليهم في ١٩٤٧/٩/١ بسداد دين الرهن وقدره ٣٠٠٠ جنيهاً مضافاً إليه ما سددته نيابة عن مورثهم وقدره ١١٠٠ جنيهاً والا نزاع ملكية الأرض المرهونة يتنافى مع القول بجسدية البيع الصادر إليه من المدعى الأول بتاريخ ١٩٤٧/١٠/١ إذ لا يعقل أن تكون الأرض جميعها مرهونة إليه ولم يسدد دين الرهن له ثم يقوم بشراء نصفها — ١٨ فدانا — ويدفع كامل الثمن وقدره ٣٠٦٠ جنيهاً بعد شهر من تاريخ الانذار — رابعاً — قيام المدعى الثاني بشراء نصف الأرض المرهونة إليه وشهادته على عقد البيع للمدعى الأول الذي ثبت تزويره مع علمه بأن جزءاً من هذه الأرض وقدره ستة أفدنة ونصف قد بيع من مورث المدعى عليهم لشقيقه المدعو محمد السيد نعيم الذي قام باختصاص المدعى الثاني في القضية ٣٨٥ لسنة ١٩٤٤

التي طلب فيها إستلام الأرض المبيعة له بعد أن حكم له بصحة ونفاذ العقد ورفض طلب التسليم تأسيسا على ما دفع به المدعى الثانى من إرتهانه لتلك الأرض — إذ كيف يعقل أن يشتري لنفسه أرضا قدرها ١٨ فدانا ويشهد على عقد بيع صادر للمدعى الأول بـ ٣٦ فدانا مع علمه بأن جزءا من الأرض المبيعة اليه مملوكة لشخص آخر الأمر الدال بذاته على عدم صحة ما ادعاه المدعيان من صدور بيع من مورث المدعى عليهم للمدعى الأول — خامسا — قيام المدعى الثانى بتحديد قائمة الرهن لغاية سنة ١٩٥٢ دليل على جدية عقد الرهن ... ولا يعقل أن يقوم بذلك فى وقت أصبح هو فيه مالكا لنصف الأرض المرهونة ونصفها الآخر مملوك للمدعى الأول — سادسا — بالإطلاع على تقرير الخبير المتدب فى دعوى الإستهلاك الرقيمة ٤٣٦ سنة ١٩٥٠ بين أن المدعى الثانى اعترف للخبير بأنه ارتهن الأرض جميعها من مورث المدعى عليهم فى سنة ١٩٤٢ ووضع اليد عليها واستغلها إلى سنة ١٩٤٥ بتلك الصفة إلى أن طالب البنك مورث المدعى عليهم "الراهن" بدفع ما عليه من ديون ولما لم يرد على إنذار البنك تقدم الدكتور أحمد السيد (الطاعن الأول) إلى المدين الراهن حيث باعه الأخير الأرض جميعها والتزم المشتري بسداد دين البنك — وبين من هذا القول الصادر من نفس المدعى الثانى (الطاعن الثانى) أن بيعا لم يحصل سنة ١٩٤٢ كما ذكر المدعى الأول بمقولة إن مورث المدعى عليهم اعترف بحصول بيع منه اليه لأن بيع الأرض المرهونة لم يتم حسب قول الطاعن الثانى — إلا فى سنة ١٩٤٥ بموجب عقد البيع الذى تقدم به المدعيان وثبت تزويره . فتنازلا عن التمسك به معتمدين على الإقرار السالف الإشارة اليه ... كل هذه الوقائع تحمل فى طياتها الدليل على جدية عقد الرهن وعلى عدم صحة عقد البيع المدعى به ... وقد بان من استعراض ظروف صدور الإقرار المنسوب لمورث المدعى عليهم والذى اتخذ أساسا للدعوى بعد التنازل عن عقد البيع المزور أنه اقرار غير قضائى ومن ثم فهو ليس حجة على المورث كما أنه مشوب بالتناقض والغموض الأمر الذى لا يصح القول معه باعتباره أساسا سليما للدعوى الحالية وحالا محل عقد البيع المستوفى شرائطه القانونية من بيع محدد إلى ثمن معين وتراض عليهما ... ويتعين على أساس ما تقدم إستبعاد هذا الإقرار . " ولما كانت قوة الإقرار القضائى فى الإثبات مقصورة على الدعوى التى صدر فيها فإذا تمسك به الخصم المقر له أو الغير فى دعوى أخرى

تالية كان الاقرار بالنسبة إلى هذه الدعوى الأخرى إقرارا غير قضائي فلا يعتبر حجة قاطعة على المقربل يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع ولهذا المحكمة بعد تقدير الظروف التي صدر فيها وملا بسات الدعوى أن تعتبره دليلا مكتوبا أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة كما أن لها ألا تأخذ به أصلا ولا معقب على تقديرها في ذلك متى بنى على أسباب سائفة — لما كان ذلك ، فإن محكمة الموضوع إذ قررت أن مصادقة مورث المطعون عليهم على أقوال الأستاذ الخزوري في التحقيق الذي أجرى في دعوى الشفعة بفرض أنها تعتبر إقرارا من المورث بصحة الوقائع التي أدلى بها هذا الشاهد فإن هذا الإقرار يكون إقرارا غير قضائي وأخضعته لذلك لتقديرها فإنها لا تكون قد خالفت القانون ولما كانت الأسباب التي استندت إليها في عدم الأخذ بهذا الاقرار سائفة ولما سندها في الأوراق فإن المحكمة لا تكون قد جاوزت سلطتها في تقدير الأدلة — ولا يعيب حكمها بعد ذلك ما ورد فيه خاصة بعدم جواز تجزئة الإقرار لأن هذا القول وإن كان لا يصادف محلا في صورة الإقرار المنسوب إلى مورث المطعون عليهم إلا أن الحكم لم يؤسس عليه قضاءه بعدم الأخذ بهذا الاقرار وإنما أسسه على أسباب أخرى سائفة وسليمة في القانون. ويعتبر هذا القول تزييدا من الحكم يستقيم بدونه — لما كان ذلك ، وكان استخلاص الحكم لوجود غموض في الإقرار ولقيام التناقض بين مدلوله كما يفسره الطاعنان وبين أقوال أخرى صادرة من المورث نفسه في ذات الجلسة التي صدر فيها هذا الإقرار منه — لما كان هذا الاستخلاص مستمدا من أصل ينتج أن ما يشير الطاعنان في سبب الطعن لا يبدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير المحكمة للدليل مما لا تجوز إثارة أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرض .

جلسة ٧ من يولييه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قزاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين : أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى ، ومحمد عبد الطيف .

(١٢٩)

الطعن رقم ١٨٧ لسنة ٢٧ القضائية :

(١) ضرائب . ضريبة الأرباح الاستثنائية . " احتياطي هبوط الأسعار " .
مناط استحقاق الضريبة عليه .

تدوين احتياطي هبوط الأسعار . بقاؤه بميزانيات الشركة وتحويله سنويا حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٥٠ دون استعماله فيما أعد من أجله مع انقضاء الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة الخاصة (التى تنهى فى أول أكتوبر سنة ١٩٥١) .
حق مصلحة الضرائب فى فرض الضريبة الاستثنائية على هذا الاحتياطي . جواز مطالبة الشركة المشترية التى انتقلت اليها أصول وغصوم الشركة البائعة بالضريبة الخاصة على هذا الاحتياطي .

(ب) ضرائب . " ضريبة الأرباح الاستثنائية " . تقادم . " قطع التقادم " .

اخطار الممول بتماسر ربط الضريبة الاستثنائية واجراء ربط الضريبة واخطار الممول بذلك ينقطع به تقادم هذه الضريبة (فى الفترة اللاحقة لنفاذ القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠) .

١ — إذا كان الثابت بالأوراق أن الشركة البائعة قد كونت احتياطيا لهبوط الاسعار تطبيقا للمادة ٧ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ وتعهدت الشركة المشترية (المطعون عليها) فى عقد البيع بأن تتحمل ديون والتزامات الشركة البائعة وقد انتقلت البضائع والاحتياطي بحالته مع باقى الأصول والغصوم من الشركة البائعة إلى الشركة المشترية وظل هذا الاحتياطي يرحل بميزانيات الشركة المطعون عليها سنويا حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٥٠ دون أن يستعمل فى الغرض الذى أعد من أجله ورغم انقضاء الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة

الخاصة (التي تنتهى فى أول أكتوبر سنة ١٩٥١)، فإن من حق مصلحة الضرائب مطالبة الشركة المطعون عليها بالضريبة الخاصة الاستثنائية على هذا الاحتياطى .

٢ — اخطار الممول بعناصر ربط الضريبة الاستثنائية على مبلغ الاحتياطى (بالنموذج رقم ١٨) واجراء ربط الضريبة و اخطار الممول به (بالنموذج رقم ١٩) ينقطع به تقادم هذه الضريبة (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الشركة المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٨٤٠ لسنة ١٩٥٤ ضرائب القاهرة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب طالبة الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع أصليا بعدم أحقية المصلحة فى مطالبتها بالضريبة موضوع الطعن واحتياطيا سقوط حق المصلحة فى المطالبة بالضريبة سواء كان بالتقادم أو بفقد ولايتها فى إعادة النظر فى ربطها ومن باب الاحتياط الكلى عدم استحقاق الضريبة على احتياطى هبوط الأسعار موضوع الطعن لسبق استعماله وفى جميع الأحوال إلغاء قرار اللجنة مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصروفات ... وقالت الشركة شرحا لدعواها إنها أعلنت فى ١٩٥١/١٢/٦ ببدل النموذج ١٨ مكرر بيان عناصر الضريبة الاستثنائية على ما لم يستعمل من احتياطى هبوط الأسعار الذى كونه شركة مرافىء ومستودعات الفحم فى ١٩٤٣/٩/٣٠ البالغ ٢٨٧٠٨ جنيهات - ولما كانت الشركة الطاعنة لا صلة بينها وبين شركة مرافىء ومستودعات الفحم فقد طعنت فى هذا الربط أمام لجنة الطعن طالبة عدم أحقية المصلحة فى مطالبتها

(*) راجع قض ٣ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفنى ص ١٣ ع ١ رقم ٢ " فى الفترة

اللاحقة لنفاذ القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ينقطع التقادم طبقا للسادة الثانية من القانون رقم ٣٤٩

سنة ١٩٥٢ باخطار الممول بعناصر ربطها وربطها " راجع قض ١٩٦٠/٦/٢٣ مجموعة المكتب

الفنى ص ١١ رقم ٦٩ ص ٤٤٤

وبسقوط حتمها بالتقادم في المطالبة بأى ضريبة تكون قد استحققت على شركة مرافىء ومستودعات الفحم ولكن اللجنة رفضت الدفع بالسقوط واعتمدت إجراء المصلحة في الربط — فطعت الشركة في هذا القرار بالدعوى المذكورة — وبتاريخ ١٩٥٤/١١/١٣ حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بإلغاء قرار اللجنة المطعون فيه وقبول الدفع بسقوط حق الحكومة في اقتضاء الضريبة الخاصة من احتياطي هبوط الأسعار الذى كونه شركة مرافىء ومستودعات الفحم عن أرباحها في سنة ١٩٤٢ — ١٩٤٣ بالتقادم . واقضاء الحق في المطالبة بهذه الضريبة ... فاستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٥ سنة ٧٢ ق استئناف القاهرة طالبة إلغاء الحكم المستأنف بجميع أجزائه وتأييد قرار لجنة الطعن ... وبتاريخ ١٩٥٦/٣/٣١ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنفة بالمصاريف وبمبلغ ٥٠٠ قرش أتعابا للمحاماة وقد طعت مصلحة الضرائب في هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية وبجلسة ٩ مايو سنة ١٩٦٢ طلبت مصلحة الضرائب نقض الحكم ولم تحضر المطعون عليها ولم تقدم دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكائية .

وحيث إن الطاعة نمت على الحكم المطعون فيه مخالفته لنص الفقرات الأولى والثالثة والرابعة من المادة السابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ — والمادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ — إذ يبين من واقعة النزاع أن احتياطي هبوط الأسعار استمر مدرجا ببند الخصوم في ميزانيات الشركة المطعون عليها منذ أن آلت إليها حقوق وخصوم الشركة المصفاة (شركة مرافىء ومستودعات الفحم) في ١٩٤٣/٩/٣٠ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ ولم تستعمل الشركة المطعون عليها الاحتياطي المذكور في الغرض الذى أعد من أجله حتى انقضاء الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة الخاصة وبذلك تكون المصلحة على حق في فرض الضريبة على هذا الاحتياطي طبقا للقانون — ولما كانت الضريبة لم

تستحق إلا في أكتوبر سنة ١٩٥١ عملاً بالمادة الأولى سالفه الذكر ولا يسقط حق المصلحة في المطالبة بها إلا بمضي خمس سنوات وقد انقطع التقادم في ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ باخطار الشركة بعناصر ربط الضريبة وفي ٩ مارس سنة ١٩٥٢ باخطارها بربط الضريبة وفي ١٦/١١/١٩٥٢ بأحالة الخلاف على اللجنة فإن قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط الحق في المطالبة يكون مخالفاً للقانون .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الشركة المطعون عليها اشترت في سنة ١٩٤٤ أصول وخصوم شركة مرافىء ومستودعات الفحم على أساس ميزانيتها المنتهية في ٣٠/٩/١٩٤٣ وكانت الشركة البائعة قد كونت إحتياطياً لهبوط الأسعار تطبيقاً للمادة ٧ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بلغ مقداره ٢٨٧٠٨ جنيهات عن سنة ١٩٤٢/١٩٤٣ التي انتهت في التاريخ المذكور وتمهدت الشركة المطعون عليها في عقد البيع بأن تتحمل ديون والتزامات الشركة البائعة وقد انتقلت البضائع والاحتياطى المشار إليه مع باقى الأصول والخصوم من الشركة البائعة إلى الشركة المطعون عليها بحالته طبقاً لعقد البيع وظل هذا الاحتياطى يرحل بميزانيات الشركة المطعون عليها سنوياً منذ أول ميزانية لها افتتحت بها أعمالها في ١/١٠/١٩٤٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ وإذ طالبت مصلحة الضرائب الشركة المطعون عليها خلال المدة من سنة ١٩٤٤ إلى أوائل سنة ١٩٤٨ بالضريبة المستحقة على احتياطى هبوط الأسعار ردت الشركة بعدم أحقية المصلحة في هذه المطالبة قبل إنتهاء المدة المحددة في القانون مما يستفاد منه إقرارها بحق المصلحة — لما كان ذلك وكان الثابت في خصوص هذا النزاع أن مصلحة الضرائب أخطرت الشركة المطعون عليها بالنموذج رقم ١٨ مكرر بتاريخ ٤/١٢/١٩٥١ بعناصر ربط الضريبة الإستثنائية على مبلغ الاحتياطى محل النزاع وأتبع ذلك بإجراء الربط وأخطرت الشركة به على النموذج رقم ١٩ بتاريخ ٩ مارس سنة ١٩٥٢ فإن حق المصلحة في مطالبة الشركة المطعون عليها بالضريبة الخاصة على هذا الإحتياطى لا يكون قد سقط ويكون الحكم المطعون فيه إذ جانب هذا النظر قد خالف القانون مما يستوجب نقضه .

جلسة ٧ من يولييه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المحقّقين : أحمد زكي
محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد اللطيف .

(١٣٠)

الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٨ القضائية :

ضرائب . "رسم الأيلولة على التركات" . "فروع المتوفى" . "الورثة
الطبيعيون" . "الأولاد بالتبني" . أحوال شخصية . "قوانين الأحوال الشخصية" .
"نطاقها" . قانون .

فروع المتوفى — في حكم القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ الخاص برسم الأيلولة على التركات —
هم أبناءه لصلبه وأبنائهم دون الأولاد بالتبني . وبذلك ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون من
أن الورثة الطبيعيين للشخص هم بنوه وبنو أبنائه أما من عداهم فإن الإرث ينتقل إليهم مصادقة ،
الأولاد بالتبني أدخل في باب المصادقة من الورثة ذوي القربى . لا يتأثر من ذلك اعتبار القانون
اليوناني الولد بالتبني في مركز الولد الشرعي طالما أن المشرع المصري لم يعتبره بالنسبة لرسم الأيلولة —
الابن بالتبني في مركز الابن الشرعي أو من الفروع ، فضلا عن أن قوانين الأحوال الشخصية تحكم علاقة
الفرد بأسرته ، أما علاقته بالدولة فيرجع في شأنها إلى القوانين المنظمة لها .

ينصرف لفظ "الفروع" الوارد بالمادة الأولى من القانون رقم ١٤٢
سنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات إلى "أبناء المتوفى" لصلبه وأبنائهم
دون الأولاد بالتبني وقد أفصح المشرع عن قصده بما ورد في المذكرة الإيضاحية
للقانون المذكور من أن ورثة الشخص الطبيعيين هم بنوه وبنو أبنائه أما من
عداهم فإن الميراث ينتقل إليهم مصادقة وعلى وجه لا يتوقعونه بسبب عدم وجود
وارثين من الطبقة الأولى . والأولاد بالتبني أدخل في باب المصادقة من الورثة
ذوي القربى . ولا يغير من هذا النظر أن يكون القانون اليوناني قد جعل الولد
بالتبني في مركز الولد الشرعي طالما أن المشرع المصري لم ينص على اعتبار
الابن بالتبني في مركز الابن الشرعي بالنسبة لرسم الأيلولة كما لم يعتبره من فروع

المتوفى فضلا عن أن قوانين الأحوال الشخصية إنما تهدف إلى تحديد علاقة الفرد بأسرته (حقوقه والتزاماته) ، أما تحديد علاقة الفرد بالدولة فيرجع في شأنها إلى القوانين المنظمة لهذه العلاقة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق ومسمع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن مأمورية ضرائب الأزبكية قدرت تركة المرحوم جورج جريفاص — اليوناني الجنسية — المتوفى في ٢٢ مارس سنة ١٩٥٣ بمبلغ ٦٢٩٥٠ جنيا و ٧٧٣ مليا وأخطرت الأنسة فورتيني جورج جريفاص مورثة المطعون عليهم بالنموذج ٨ تركات بأن نصيبها في التركة قيمته ٦٢٩٥٠ جنيا و ٧٧٣ مليا بصفتها ابنة بالتبني للمتوفى وأن رسم الأيلولة المستحق عليها قيمته ٣٣٣٦٠ جنيا و ٦١٩ مليا فاعترضت أمام لجنة الطعون ونازعت في بعض الأسس الموضوعية لتقدير الضريبة . وفي فرضها على أساس السعر المقرر للطبقة الرابعة دون الطبقة الأولى وبتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٥٥ قررت اللجنة تخفيض تقدير المأمورية لصافي التركة إلى مبلغ ٤٩١٧٢ جنيا و ٤٤٧ مليا ورفضت منازعتها في تحديد الطبقة فطعنت مورثة المطعون عليهم في هذا القرار بالدعوى رقم ٧٥٦ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة كما طعنت المصلحة على القرار المذكور بالدعوى رقم ٨١١ سنة ١٩٥٥ كلى القاهرة وبتاريخ ١٣ مارس سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة برفض الطعنين وتأيد قرار اللجنة فطعنت مورثة المطعون عليهم في هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٦٣ سنة ٧٣ ق استئناف القاهرة وبتاريخ ١٩٥٧/٢/٢١ قضت محكمة الإستئناف بتعديل الحكم المستأنف واعتبار المستأنفة في مركز الابنة الشرعية للورث المرحوم جورج جريفاص فطعنت مصلحة الضرائب في هذا الحكم بتاريخ ١٩٥٨/١/١٥ بطريق النقض طالبة نقض الحكم المطعون فيه للسبب الوارد بتقرير الطعن وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت بجلسة ١٩٦٢/١/٢١ إحالته على هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها

الخامسة رفض الطعن ولم يحضر باقي المطعون عليهم ولم يسدودافاما وصممت النيابة على طلب رفض الطعن .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله إذ قضى بخضوع مورثة المطعون عليهم لرسم الأيلولة المقررة للطبقة الأولى بوصفها في مركز البنت الشرعية على اعتبار أن القانون اليوناني وهو قانون الجنسية الواجب التطبيق يعتبرها بمركز الابنة الشرعية لا تبني ذلك أن الشارع قد راعى في القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ الخاص بفرض رسم أيلولة على التركات قرابة الوارث من المورث وزاد قيمة الرسم المستحق كلما بعدت درجة القرابة ولما كانت مورثة المطعون عليهم ابنة بالتبني للتوفى فإن قرابتها به لا تدخل في أي من الطبقات الثلاثة الأولى المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون المذكور وإنما تدخل في الطبقة الرابعة ويخضع نصيبها في التركة للرسم المقرر لهذه الطبقة ولا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن القانون اليوناني جعل الولد المتبني في مركز الولد الشرعي وأن قاعدة الإسناد توجب إعمال حكم هذا القانون بالنسبة لتحديد قيمة الرسم المستحق على نصيب مورثة المطعون عليهم في التركة ذلك أن قوانين الأحوال الشخصية إنما تهدف إلى تنظيم علاقة الفرد بأسرته وتحديد حقوقه والتزاماته قبل أفراد هذه الأسرة أما تحديد علاقة الفرد بالدولة فيرجع في شأنها إلى القوانين المنظمة لهذه العلاقة والقانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ لا يقصد بالفروع إلا الأولاد الطبيعيين وقد وضح قصده هذا في مذكرته الإيضاحية .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات نصت على أنه " يفرض على أيلولة التركات رسم يعتبر مستحقا من وقت الوفاة محسوبا على صافي نصيب الوارث طبقا للنسب الآتية : بالنسبة لأنصبة الفروع والأزواج والأب والأم يكون الرسم... ويزاد الرسم إلى مثليه بالنسبة للأصول فيما عدا الأب والأم وكذلك بالنسبة للأخوة والأخوات ، وإلى ثلاثة أمثاله بالنسبة لأولاد الاخوة وأولاد الأخوات

وغيرهم من الأقارب إلى الدرجة الرابعة وإلى أربعة أمثاله بالنسبة لمن عداهم من الورثة ولما كان التعبير بلفظ "القروع" التي وردت في النص المشار إليه إنما ينصرف إلى أبناء المتوفى لصلبه وأبنائهم دون الأولاد بالتبني وقد أفصح المشرع عن قصده في ذلك بما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون من "أن ورثة الشخص الطبيعيين هم بنوه وبنو أبنائه أما من عداهم فإن الميراث ينتقل إليهم مصادفة وعلى وجه لا يتوقعونه بسبب عدم وجود وارثين من الطبقة الأولى" والأولاد بالتبني أدخل في باب المصادفة من الورثة ذوى القربى ولا يغير من هذا النظر أن يكون القانون اليوناني قد جعل الولد بالتبني في مركز الولد الشرعي طالما أن المشرع لم ينص على اعتبار الابن بالتبني في مركز الابن الشرعي بالنسبة لرسم الأيلولة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم بهذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه .

جلسة ٧ من يولييه سنة ١٩٦٢

برئاسة السيد / محمد قواد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة المستشارين :
أحمد زكي محمد ، وأحمد أحمد الشامي ، ومحمد عبد الحميد السكري ، ومحمد عبد الطيف .

(١٣١)

الطعن رقم ٤٧ لسنة ٢٨ القضائية :

ضرائب . ضريبة الأرباح الاستثنائية . "احتياطي هبوط الأسعار" .
"مناط استحقاق الضريبة عليه" .

يجوز للمول تكوين احتياطي خاص لمواجهة هبوط الأسعار ينضم من وعاء الضريبة الخاصة على
الربح الاستثنائي . جواز استعماله في هذا الغرض متى تحقق الهبوط . استعماله ليس قاصرا على فترة
السنة التالية لإلغاء الضريبة الخاصة . (القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٥٠) .

مؤدى المادة ٧ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ أن الشارع أجاز للمول تكوين
احتياطي خاص لمواجهة هبوط الأسعار ينضم من وعاء الضريبة الخاصة على
الربح الاستثنائي وأنه رخص في استعماله متى تحقق هذا الهبوط لتغطية ما هو
محتمل عند عودة الحالة الاقتصادية إلى مجراها العادى ولم يجعل استعماله قاصرا
على فترة الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة الخاصة المستحقة على الربح
الاستثنائي فإذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى على جواز استعمال الاحتياطي
قبل بدء فترة الاثنى عشر شهرا المشار إليها فإنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر
والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وماترأوراق
الطعن في أنه بتاريخ ١٩٥١/١٢/٥ قامت مأمورية ضرائب الشركات المساهمة
بتسوية الضريبة المستحقة على احتياطي هبوط الأسعار الذى لم يستعمل لدى

الشركة المطعون عليها عن السنوات من ١٩٤٠/١٩٤١ حتى ١٩٤٥/١٩٤٦ وأخطرتها بعناصر الربط فاعتزمت الشركة على هذا الإجراء — ولم توافق المصلحة على وجهة نظر الشركة وأخطرتها بالنموذج ١٩ بربط الضريبة فطعنت الشركة في هذا الربط أمام لجنة الطعن التي أصدرت قرارا في ١٩٥٥/١/٣١ برفضه — فأقامت الشركة الدعوى رقم ٣٨٦ سنة ١٩٥٥ ضرائب كلى القاهرة ضد المصلحة طعنا على هذا القرار وتمسكت بسقوط الحق في المطالبة بالضريبة عن الاحتياطي المكون في السنوات من ١٩٤٠/١٩٤١ حتى ١٩٤٤/١٩٤٥ وأن جميع الاحتياطي استعمل في تغطية هبوط الأسعار — وبتاريخ ١٩٥٥/١٢/٢٧ حكمت المحكمة برفض الدفع بالتقادم وبإلغاء قرار اللجنة واعتبار أن الشركة قد استعملت الاحتياطيات المكونة خلال السنوات من ١٩٤٠/١٩٤١ إلى ١٩٤٥/١٩٤٦ لتغطية الهبوط في قيمة بضائعها الذي حدث خلال السنة المالية ١٩٤٧/١٩٤٨ مع إلزام مصلحة الضرائب بالمصروفات، ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة — فاستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤٣ سنة ٧٤ ق استئناف القاهرة — وبتاريخ ١٩٥٧/١١/٢١ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصروفات، ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة — وقد طعنت المصلحة في هذا الحكم بطريق النقض للأسباب المبينة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية والعمال والضرائب وبالحلقة المحددة لنظره طلبت الطاعنة نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفضه وصحمت النيابة العامة على طلب رفضه كذلك .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكائية .

وحيث إن الطاعنة نعت على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ذلك أنه قام على أساس أن الميعاد الذي حدده الشارع لاستعمال احتياطي هبوط الأسعار المقرر بالمادة ٧ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ وهو هودة الحالة الاقتصادية إلى مجراها المادى قد يتحقق قبل إلغاء الضريبة الخاصة وأن ميعاد الاثنى عشر شهرا المشار إليه في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة خاص بتحديد أقصى موعد لاستعمال هذا الاحتياطي — في حين أن البادى من

نص المادة ٧ المشار إليها أن إجراء تغطية ما هو محتمل من هبوط قاصر على فترة الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة الخاصة .

وحيث إن هذا النى مردود ذلك أنه وقد نصت المادة ٧ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ على أنه ”يجوز الترخيص للمول بأن يخضع من الربح الاستثنائي وذلك فقط فيما يتعلق بحساب الضريبة الخاصة المستحقة عليه : (أولا) المبالغ المخصصة لتكوين مال احتياطي خاص يعد لتغطية ما هو محتمل عند عودة الحالة الاقتصادية إلى مجراها العادى من هبوط قيمة ما اشترى منذ أول يناير سنة ١٩٤٠ “ ونصت الفقرة قبل الأخيرة منها على أنه ” فإذا انقضى اثنا عشر شهرا من تاريخ إلغاء الضريبة الخاصة من غير أن يستعمل فعلا المال الاحتياطي المنصوص عليه فى الفقرة (أولا) للغرض الذى أنشئ من أجله استحققت الضريبة الخاصة على الاحتياطي المذكور .. “ كما نصت المادة الأولى من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ على إلغاء الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية ونصت المادة الثانية من القانون المذكور على استمرار العمل بأحكام الفقرتين الأخيرتين من المادة ٧ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ — فقد دل المشرع بذلك على أنه أجاز تكوين احتياطي خاص لمواجهة الهبوط المشار إليه ورخص فى استعماله متى تحقق هذا الهبوط عند عودة الحالة الاقتصادية إلى مجراها العادى ولم يجعل استعماله قاصرا على فترة الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة الخاصة — يؤيد هذا النظر ما ورد فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ من قولها ” ولقد وجه نظر الحكومة إلى أن الأرباح الاستثنائية التى تمنح بسبب الظروف الحالية يقابلها استهداف المنشأة إلى أخطار أشد من تلك التى تتعرض لها فى الأوقات العادية — والحق ان تقلبات الأسعار التى ساعدت على كسب تلك الأرباح يجوز أن تجرى مجرى عكسيا عندما يعود النشاط الاقتصادى سيرته الأولى . وينص المشروع استدراكا لهذا الاحتمال على أنه يجوز أن يخضع فى بعض الأحوال قدر من الأرباح الاستثنائية لا يتجاوز ٢٥٪ لتكوين احتياطي يرصد لتغطية الخسائر

الناشئة عن هبوط قيمة المشتريات التي عقدت ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٠
أى خلال المدة التي اعتبرت انها فترة غير عادية — وتعفى المبالغ المرصدة لهذا
الاحتياطى من الضريبة الخاصة — على أنه اذا لم يتحقق الهبوط الذى أرصد
الاحتياطى لتغطيته أو اذا لم يستخدم هذا المال حصلت الضريبة عنه انما يكون
التحصيل بعد فوات سنة من تاريخ الغاء الضريبة الخاصة “ — لما كان ذلك
وكان الحكم المطعون فيه قد جرى على جواز استعمال الاحتياطى موضوع النزاع
قبل بدء فترة الاثنى عشر شهرا المشار إليها فى المادة ٧ من القانون رقم ٦٠
لسنة ١٩٤١ فإنه لا يكون قد خالف القانون — ويتعين رفض الطعن.

القسم الثالث

فهرس هجائى

العدد الثانى — السنة الثالثة عشرة

١ - الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ق) قضاة
		(طلبات رجال القضاء)
		اجراءات الطلب :
		”ميعاد رفع الطلب“ :
		وجوب اتباع القواعد والإجراءات المقررة للنقض في المواد المدنية بالنسبة لطلبات رجال القضاء (م ٢٣ ق نظام القضاء). ميعاد رفع الطلب - وفقا للمادتين ٣٧٩ و ٤٢٨ مرافعات - هو ثلاثون يوما من تاريخ القرار أو العلم به علما يقينا . هذه النصوص هي الواجبة التطبيق . عدم جواز الرجوع إلى أحكام أي قانون آخر .
٣٩٣	٥	(الطلب رقم ٣٢ لسنة ٢٨ ق رجال القضاء - جلسة ١٩٦٢/٦/٢٢)
		أقدمية :
		”تحديد الأقدمية عند الإعادة للخدمة“ :
		اعتبار أقدمية القضاة الذين يعادون إلى مناصبهم من تاريخ القرار الصادر بتعيينهم أول مرة . تحديد الأقدمية عند إعادة الطالب في الخدمة بعد استقالته على هذا الأساس . مفهوم ذلك إعادته إلى حالته الأولى التي كان عليها وقت الاستقالة . وجوب تحديد مرتبه بما كان يتقاضاه في ذلك الوقت دون إضافة أية حلاوة من المدة بين الاستقالة والإعادة إلى الخدمة .
٣٩٧	٦	(الطلب رقم ٢٥ لسنة ٢٩ ق رجال القضاء - جلسة ١٩٦٢/٦/٢٢)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		أهلية :
		” تقدير الأهلية للترقية “ :
		١ — وجود تقرير واحد للطالب بدرجة فوق المتوسط لا يكفي لتوافر الأهلية اللازمة للترقية طالما أن مجلس القضاء الأعلى لم يتهمج بالنسبة لزملائه الذين رقوا بمقتضى القرار المطعون فيه معيارا آخر لتقرير أهليتهم للترقية بأقل من تقريرين سابقين ومتتاليين بدرجة ”فوق المتوسط“ . (الطلبات رقم ٢١ لسنة ٢٨ و ٤٨ لسنة ٢٨ و ١ لسنة ٢٩ ق رجال القضاء — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٨)
٣٨٣	٣	
		٢ — ما درجت عليه وزارة العدل من عدم ترقية وكيل النيابة إلى وظيفة أعلى قبل مضي سنة من تاريخ تعيينه وكلا للنيابة هو من الضوابط المنظمة التي تميزها الأصول العامة إذ تهدف بذلك إلى التحقق من توافر صلاحية من يرقى من وكلاء النيابة إلى وظيفة أعلى وفقا لما يبين من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش المقدمة عنهم خلال هذه المدة . (الطلب رقم ٢٦ لسنة ٢٨ ق رجال القضاء — جلسة ١٩٦٢/٦/٢٣)
٣٩٠	٤	
		وراجع : تفتيش . (قاعدة ٣ ص ٣٨٣) .
		ترقية :
		راجع . أهلية (القاعدتان ٤ و ٣ ص ٣٨٣ و ٣٩٠) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		تفتيش قضائي :
		متى كان تقرير التفتيش القضائي يدل على حالة ثابتة تتعلق بأهلية الطالب وقت عمله في فترة سابقة على صدور القرار المطعون فيه فإن إيداع هذا التقرير في تاريخ لاحق للقرار المذكور لا أثر له . اعتباره حاصلًا في الفترة التي انصب عليها وبالتالي ينسحب إليها . (الطلبات رقم ٢١ لسنة ٢٨ و ٤٨ لسنة ٢٨ و ١ لسنة ٢٩ ق رجال القضاء — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٨)
٣٨٣	٣	
		مجلس القضاء الأعلى :
		راجع : أهلية (القاعدة ٣ من ٢٨٣) .
		مرتبة :
		اعتبار أقدمية القضاة الذين يعادون إلى مناصبهم من تاريخ القرار الصادر بتعيينهم أول مرة . تحديد الأقدمية عند إعادة الطالب إلى الخدمة بعد استقالته على هذا الأساس . مفهوم ذلك إعادة إلى حالته الأولى التي كان عليها وقت الاستقالة . وجوب تحديد مرتبه بما كان يتقاضاه في ذلك الوقت دون إضافة أية علاوة عن المدة بين الاستقالة والإعادة إلى الخدمة .
٣٩٧	٦	(الطلب رقم ٢٥ لسنة ٢٩ ق رجال القضاء — جلسة ١٩٦٢/٦/٢٢)

رقم القاعدة	رقم المادة	
		(ن)
		نقض
		إجراءات الطعن :
		إيداع صور الأحكام والمستندات :
		سوى الشارع ما بين الصورة المطابقة للأصل والصورة المعلنة من الحكم المطعون فيه التي توجب المادة ٣/٤٢٩ مرافعات والمادة السابعة من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ إيداعها عند التقرير بالطعن بالنقض باعتبار أن كليهما يتوافر به الاطمئنان وهو ما يتحقق سواء في الصورة المعلنة من قلم الكتاب أو من غير الخصوم متى اطمأنت المحكمة إلى مطابقتها للأصل .
٣٧٩	٢	(الطعن رقم ١٢٢ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٠/٤/١٩٦٢)

٢ - الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(١)
		إثبات . أحكام عرفية . أحوال شخصية اختصاص . إدارة . ارتفاق استئناف . إصلاح زراعي . إعلان إفلاس . التزام . التماس إعادة النظر أموال عامة . أهلية .
		إثبات
		إجراءات الاثبات :
		(١) إثبات صحة الأوراق :
		لمحكمة الموضوع سلطة تقدير أدلة التروير دون أن تلتزم بالامتناع برأى خبير وإن جاز لها ذلك عند الاقتضاء. للمحكمة أن تقضي بصحة الورقة بغير إجراء تحقيق متى رأت وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لاقتناعها بصحة الورقة (م ٢٨٤ مرافعات) .
٦٧٦	١٠٢	(الطعن رقم ٢٥٥ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
		(ب) الإحالة إلى التحقيق :
		إحالة الدعوى إلى التحقيق ليست حقا يتحتم إجابة الخصوم إليه في كل حال . هو أمر متروك لمحكمة الموضوع . لها الاتجيه متى رأت ذلك غير مشج في الفصل في الدعوى .
٦٧٦	١٠٢	(الطعن رقم ٢٥٥ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)

رقم الصفحة	رقم القائمة	طرق الإثبات :
		(١) الإثبات بالكتابة :
		١ - تفترض صحة التاريخ الذي تحمله الورقة العرفية حتى يثبت العكس . لا يجوز إثبات ما يخالف التاريخ المكتوب إلا بالكتابة .
٦٧٦	١٠٢	(الطن رقم ٣٥٥ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
		٢ - استدلال الحكم على حالة المرض والعجز (لدى العامل) بأدلة سائغة مستمدة من شهادات طبية لاحقة لانهاء عقد العمل لا مخالفة في ذلك القانون .
٤٧٤	٧١	(الطن رقم ٨٤ سنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/١٨)
		٣ - تقدير المانع الأدبي من الحصول على الكتابة من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنيًا على أسباب سائغة .
٤٥٥	٦٨	(الطن رقم ٤٢٣ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
		(ب) الإثبات بالبيئة :
		”في المواد التجارية“ .
		إثبات وجود الديون التجارية أو اقتضاؤها طليق من القيود التي وضعها الشارع لمساعدتها من الديون في المواد من ٤٠١ - ٤٠٣ من القانون المدني . يجوز الإثبات في المواد التجارية إلا ما استثنى بنص خاص بكافة طرق الإثبات القانونية حتى لو انصرف الإثبات إلى ما يخالف ما هو ثابت بالكتابة . الوفاء بقيمة سند إذني يمثل دينًا تجاريًا لتحريره من تاجر عن معاملة تجارية . إثبات ذلك بالقرائن جائز قانونًا .
٧٥٤	١١٢	(الطن رقم ٥٢٩ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢١)

رقم القاعدة	رقم المادة	
		(ج) الإثبات بالقرائن :
		أولا — القرائن القانونية .
٤٤١	٦٦	١ — لا يجوز الحكم بحجية الأمر المقضى فيما جاوز المسألة المقضى فيها ولا على غير الخصوم في الدعوى التي صدر فيها . (الطعن رقم ٢١٩ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢)
٤٤١	٦٦	٢ — متى أصبح الحكم انتهائيا فقد حاز قوة الأمر المقضى بحيث يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . (الطعن رقم ٢١٩ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢)
٥٠٦	٧٨	٣ — القضاء في مسألة كلية شاملة يحوز قوة الأمر المقضى في تلك المسألة بين الخصوم أنفسهم . مؤدى ذلك امتناع التنازع في شأن حق جزئى آخر يتوقف ثبوته أو انقضاؤه على ثبوت تلك المسألة الكلية السابق الفصل فيها أو على انتفاءها . (الطعن رقم ٢٥٦ سنة ٢٦ ق — جلسة ٢٦/٤/١٩٦٢)
٨٢٤	١٢٣	٤ — حجية الأمر المقضى في المسائل المدنية ليست من النظام العام . ليس للمحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها . وجوب التمسك بتلك الحجية أمام محكمة الموضوع . (الطعن رقم ٤١٤ سنة ٢٦ ق — جلسة ٢١/٦/١٩٦٢)
		راجع : قوة الأمر المقضى (القاعدة ١٢٢ ص ٨٢٠) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		ثانياً — القرائن القضائية :
		لقاضى الموضوع السلطة المطلقة فى استنباط القرائن التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته . جواز استنباط القرائن من أى تحقيق قضائى أو إدارى .
٥٢٨	٨٠	(الملن رقم ٣٦٢ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٨)
		(د) الإقرار :
		١ — ماهية الإقرار :
		لا يعد إقراراً ما يسلم به الخصم اضطراراً واحتياطياً لما عسى أن يتجه إليه المحكمة من إجابة الخصم إلى بعض طلباته . التسليم الجدللى لا يعتبر اعترافاً خالصاً بوجود الحق . الطلب الاحتياطى لا يعد بمثابة إقرار بصحة دعوى الخصم .
٥٧١	٨٦	(الملن رقم ٣٢٨ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣)
		٢ — حجية الإقرار :
		(١) إقرار الوارث بالجلسة يتخالف مورثه من الدين حجة عليه من مقدار حصته الميراثية فى دين مورثه المطالب به . عدم جواز توجيه اليمين الحاسمة إليه عن الواقعة التى أقربها . أخذ الحكم المطعون فيه بنتيجة اليمين التى حلفها الخصم على خلاف ما أقربه مهذراً هذا الإقرار خروج على قواعد الإثبات .
٤٥٥	٦٨	(الملن رقم ٤٢٣ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)

رقم المنصة	رقم القاعدة	
		(٢) قوة الإقرار القضائي في الإثبات مقصورة على الدعوى التي صدر فيها . تمسك الخصم المقر له أو الغير به في دعوى أخرى تالية يجعل الإقرار بالنسبة إلى هذه الدعوى الأخرى إقرارا غير قضائي . لا يدعجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع . لها أن تعتبره دليلا كتابيا أو مبداً ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة ولها ألا تأخذ به أصلا .
٨٦٤	١٢٨	(الطعن رقم ١٩ سنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢٨) راجع : وقف " دماوى الوقف " . (القاعدة ٦٩ ص ٤٦٣) وتقدم " قطع التقدم " القاعدة ١١٦ ص ٧٧٤ .
		٣ — صحة الإقرار :
		يمنع من صحة الإقرار ولو كان قضائيا ، ثبوت كذب المقر في أصل إقراره . الإقرار يحتمل الصدق والكذب .
٦٦٢	١٠١	(الطعن رقم ٣٩ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٢) (٥) اليمين :
		١ — اليمين الحاسمة :
		(١) أحوال توجيه اليمين الحاسمة :
		١ — اليمين وسيلة إثبات لا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الإنكار . إقرار الوارث بالجلسة يتخالص مورثه من الدين حجة عليه من مقدار حصته الميراثية في دين مورثه المطالب به . عدم جواز توجيه اليمين الحاسمة إليه عن الواقعة التي أقربها . أخذ الحكم بنتيجة اليمين التي حلفها الخصم على خلاف ما أقرب به مهذرا هذا الإقرار خروج على قواعد الإثبات .
٤٥٥	٦٨	(الطعن رقم ٤٢٣ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)

رقم القاعدة	رقم المادة	النص
٤٥٥	٦٨	٢ - رفض طلب توجيه اليمين الحاسمة - ولو ضمنا - لا يمنع من التمسك بالطلب أمام محكمة الاستئناف . (الطن رقم ٤٢٣ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٢/٤/١٩٦٢)
		(ب) حجية اليمين الحاسمة :
٤٥٥	٦٨	(١) حجية اليمين الحاسمة قاصرة على من وجهها ومن وجهت إليه ولا يتعدى أثرها إلى غيرهم من الخصوم . بطلان توجيه اليمين الموجهة بالنسبة لأحد الخصوم لا يمتد أثره إلى غيره ممن وجهت إليه اليمين صحيحة . ولا يجوز لغير من وجهت إليه اليمين الحاسمة أن ينازع فيها إذ كل ما له هو ألا يحتاج بأثر هذه اليمين . (الطن رقم ٤٢٣ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٢/٤/١٩٦٢)
٤٥٥	٦٨	(٢) لا يجوز إعمال أثر اليمين الحاسمة التي يحلفها الوصي في حق القاصر . أدائه اليمين عمل من أعمال التصرف التي لا يجوز له مباشرتها . (الطن رقم ٤٢٣ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٢/٤/١٩٦٢)
٥٧٧	٨٦	٢ - اليمين المتممة : "حجيتها" اليمين المتممة إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه وهي لا تحسم النزاع . للقاضي - بعد توجيهها - أن يقضي على أساس اليمين التي أدت أو على أساس عناصر إثبات أخرى سابقة على الحلف أو لاحقة له . لا تنقيد محكمة الاستئناف بما رتبته محكمة أول درجة على اليمين المتممة التي وجهتها . حكم توجيه اليمين من الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع وظيفته للتصوية كلها أو بعضها . لا تثير على محكمة الاستئناف في قضائها بإلغاء الحكم الصادر في الموضوع . من إلغاء الحكم توجيه اليمين . حسبها أن تورد في أسباب حكمها ما جعلها تطرح نتيجة هذه اليمين . (الطن رقم ٢٢٨ سنة ٢٦ ق - جلسة ٣/٥/١٩٦٢)

رقم المقنة	رقم القاعدة	
		راجع : عمل (القاعدة ٩٩ ص ٦٥٢) .
		عبء الاثبات :
		الادعاء بقيام العرف الاتفاقى على سماح رب العمل لعماله أداء عمل آخر لدى الغير فى غير أوقات العمل لديه . عبء اثبات ذلك يقع على من يدعيه . عليه اثبات قيام ذلك العرف وانصراف قصد الطرفين معا إلى الالتزام به .
٦٥٢	٩٩	(الطعن رقم ٢٨٢ سنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣)
		أحكام عرفية
		عدم سماع أية دعوى أو دفع يكون الغرض منه الطعن فيما أمرت به أو تولته السلطة العامة القائمة على اجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها أو وزير المالية أو أحد الحراس العامين أو مندوبيهم طبقا للسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الاحكام العرفية سواء أكان الطعن بطريق مباشر أو غير مباشر . تخويل الأمر العسكرى رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ وزير المالية تغطية اتعاب الادارة العامة للحراسة بأخذ نسبة مئوية على الأموال الموضوعة تحت الحراسة . قرار وزير المالية بتحديد الاتعاب على هذا الوجه لا يقبل الطعن عليه بأى طريق .
٧٩٥	١١٩	(الطعن رقم ١٢٣ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢٤)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<h2>أحوال شخصية</h2> <h3>دعوى الأحوال الشخصية :</h3> <p>(١) ماهيتها :</p> <p>رفع الدعوى بقيمة سندات إذنية باعتبارها قرضا وقيام النزاع في الدعوى حول حقيقة هذه السندات ووصفها القانوني من حيث كونها تمثل قرضا أم هبة أم وصية . عدم قيام النزاع على صحة التصرف ذاته لا يعتبر الدعوى على هذه الصورة — متعلقة بالأحوال الشخصية وبالتالي لا محل لتطبيق حكم المادة ٩٩ من قانون المرافعات الخاص بوجوب تدخل النيابة في الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية .</p> <p>(الطعن رقم ٥٣٦ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)</p> <p>٨٣٧ ١٢٤</p>
		<p>(ب) تدخل النيابة في الدعوى :</p> <p>بيان اسم عضو النيابة الذي يبدي رأيه في قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهرى متعلق بالنظام العام اغفاله يترتب عليه البطلان . اغفال هذا البيان في الحكم الابتدائي مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة . لا محل للنهي بالبطلان في هذه الحالة .</p> <p>(الطعن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)</p> <p>٥٥٩ ٨٤</p>
		<p>(ج) عدم سماع الدعوى :</p> <p>١ — التناقض المانع من سماع الدعوى .</p> <p>التناقض في موضع الخفاء عفو مغتفر : الطلاق مما يخفى على الزوجة فالتناقض في دعوى الطلاق مغتفر : دعواها الطلاق بعد الاقرار بالزوجية مقبولة .</p> <p>(الطعن رقم ٣٩ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣)</p> <p>٦٦٢ ١٠١</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p>راجع . أحوال شخصية . "ارث" (القاعدة ١٠١ ص ٦٦٢)</p> <p>٢ — مضي مدة خمس عشرة سنة :</p> <p>مؤدى نص المادة ٣٧٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية على منع سماع الدعوى بمضي خمس عشرة سنة مع تمكين المدعى من رفعها وعدم توافر "العذر الشرعى" فى عدم اقامتها عند انكار الحق ، ان المراد فى اعتبار الشخص معذورا هو أن يكون فى وضع لا يتمكن معه من رفع الدعوى . من الاعذار غياب الشخص أو كونه صبيا أو مجنونا ليس لها ولى . تنصيب النائب عن الاصيل يرتفع به العذر الشرعى مما يستتبع صريان المدة المانعة من سماع الدعوى .</p>
٥٥٩	٨٤	<p>(الملن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...</p> <p>(د) القانون الواجب التطبيق :</p> <p>١ — أوجبت المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ أن تصدر الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية . وجوب اعمال حكم المادة ٣٧٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية فى تلك المنازعات . لا محل لتطبيق أحكام التقادم ووقفه فى القانون المدنى بالنسبة للمدة المنصوص عليها فى المادة ٣٧٥ لسماع الدعوى .</p>
٥٥٩	٨٤	<p>(الملن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...</p> <p>٢ — إن قوانين الأحوال الشخصية إنما تهدف إلى علاقة الفرد بأمرته وتحديد حقوقه والتزاماته قبل هذه الأسرة ، أما تحديد علاقة الفرد بالدولة فيرجع فى شأنها إلى القوانين المنظمة لهذه العلاقة .</p>
٨٧٩	١٣٠	<p>(الملن رقم ١٢ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٧/٧) ...</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		ميراث :
		تصديق الورثة الزوجة على الزوجية . دفع الميراث لها لا يمنع من سماع دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه لقيام العذر لهم حيث استصحبوا الحال في الزوجية وخفيت عليهم البيّنونة في الطلاق .
٦٦٢	١٠١	(الطعن رقم ٢٩ سنة ٢٩ ق احوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣)
		إعلام شرعي "حجته" :
		حجية الإعلام الشرعي تدفع بحكم من المحكمة المختصة سواء في دعوى أصلية أو في دفع أبدى في الدعوى التي يراد الاحتجاج فيها بالإعلام الشرعي ، متى كانت الهيئة التي فصلت في الدفع مختصة أصلا بالحكم فيه وقضاؤها هذا لا يعتبر إهدارا لحجية الإعلام .
٦١٩	٩٣	(الطعن رقم ٢٤ سنة ٢٩ ق احوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٩)
		راجع ضرائب (القاعدة ١٣٠ ص ٨٧٩) .
		طلاق :
		(١) التطبيق للضرر :
		اشتراط الشارع للحكم بالتطبيق للضرر شرطين : ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . استدلال الحكم على ذلك بأدلة سائغة مما يستقل به قاضى الموضوع .
٤٨٢	٧٣	(الطعن رقم ٢٨ سنة ٢٩ ق احوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٤/١٨)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) الطلاق الرجعي :
		١ - العدة :
		الطلاق والرجعة مما يستقل بهما الزوج . أما العدة فمن أنواعها وأحوال الخروج منها وانتقالها ما تنفرد به الزوجة وأئتمنها الشرع عليه .
٦٦٢	١٠١	(الطن رقم ٢٩ لسنة ٢٩ قأحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٢) ...
		٢ - سن اليأس :
		اليأس عند جمهور فقهاء الحنفية خمس ونحسون سنة وعليه الفتوى وقيل الفتوى على خمسين . في ظاهر الرواية لا تقدير فيه بل أن تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها فيه ، وذلك يعرف بالاجتهاد والمثالة . ويؤخذ بقولها أنها بلغت سن اليأس على رواية التقدير . أما على رواية عدمه فالمعتبر اجتهاد الرأي . انقطاع دم الحيض أو عدمه مما تنفرد به الزوجة ولا يعرفه أحد سواها . لا يستطيع الزوج أن يطلب في ذلك يمين الزوجة المتوفاة أو يمين الوارث لها لأن ذلك لا يتعلق بشخصه .
٦٦٢	١٠١	(الطن رقم ٢٩ لسنة ٢٩ قأحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٢) ...
		الولاية على المال :
		سلطة الوصي :
		١ - أداء اليمين الحاسمة عمل من أعمال التصرف لا يجوز له مباشرتها ومن ثم فلا يجوز أعمال أئرايمين الحاسمة التي يحلفها الوصي في حق القاصر .
٤٥٥	٦٨	(الطن رقم ٤٢٢ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢) ...
٢٠(٢٤)٠٢		

رقم الصفحة	رقم القائمة	رقم نصفها	رقم نصفها
(ب)	اختصاص		
	الاختصاص النوعي والقيمي :		
	١ - قواعد الاختصاص النوعي ومحسب قيمة الدعوى		
	من النظام العام . عدم تجاوز قيمة الدعوى نصاب اختصاص المحكمة الجزئية . عدم قضاء المحكمة الابتدائية بالمعروضة عليها		
	الدعوى بعدم اختصاصها وفصلها في موضوع الدعوى . خروج		
	على قواعد الاختصاص المعتبرة من النظام العام . : بجواز		
	استئناف الحكم الصادر فيها ولو كانت قيمة الدعوى محسوبة على المحكمة الابتدائية		
	في النصاب الاتحادي للمحكمة الابتدائية وفقاً للمادة ٤٥ من إعلانات		
	مناطق تطبيق المادة ٤٥ من إعلانات تكون المحكمة الابتدائية		
	قد التزمت قواعد الاختصاص التي رسمها القانون ولا يخرج عن		
	صراحة أو ضمناً على ما كان من تلك القواعد مطلقاً بالنظام		
	العام		
	(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٦٢ في ١٠/١٢/١٩٦٢) : بطلان		
	٢ - قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب		
	تأسساً على أن الدعوى (وإن كانت تخرج عن النصاب العادي		
	للقاضي الجزئي إلا أنها تدخل في اختصاصه الاستثنائي عملاً		
	بالمادة ٤٦ من إعلانات باعتبارها من الدعاوى المتعلقة بالانتفاع		
	بالمياه . عدم الطعن على هذا الحكم وعدم تضمين تقرير الطعن		
	بالنقض على الحكم الصادر في الموضوع أي طلب بخصوصه		
	صيرورة ذلك الحكم نهائياً كما هو حاله الأمر بالمقضي		
	للتعدي بأن هذا الاختصاص من النظام العام إذا كان فوقه		
	المقضي تعلو على اعتبارات النظام العام .		
	(الطعن رقم ٨ لسنة ٢٧٠ قـ ٢٠٠٠/١٢/١٩٦٢) : بطلان		

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٦٠٦	٩١	٣ - اختصاص محكمة شئون العمال بالمنازعات العمالية المتعلقة بقوانين العمل طبقا لقرار وزير العدل بإنشائها وبإلزامها بالاستناد إلى الحق المخول له بمقتضى المادة العاشرة من نظام القضاء ، اختصاص نوعي أضيف إلى أحوال الاختصاص النوعي الواردة في قانون المرافعات والقوانين الأخرى . (الطن رقم ٢١٣ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٩)
		إدارة
		إدارة النقل العام :
٤٠٣	٥٩	إدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية تباشر مرافقا عاما من مرافق الدولة ولها شخصية معنوية مستقلة ، اعتبارها مؤسسة عامة . علاقتها بموظفيها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح . (الطن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق لحوال شخصية - جلسة ١٩٦٢/٤/٤)
		إدارة أموال المعتقلين :
٧٩٥	١١٩	ينوب المدير العام لإدارة أموال المعتقلين وغيرهم ، عن الشركات والأشخاص الموضوعين تحت الحراسة في إدارة أموالهم والتقاضى باسمائهم . لا يضاف ذلك على تلك الإدارة صفة المصالح الحكومية أو الأشخاص العامة الذين عنهم المادة ١٤/١ و ٢ من إصابات توجيه الإعلان إلى مدير هذه الإدارة في مقورها دون إدارة قضايا الحكومة صحيح في القانون . (الطن رقم ١٢٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)
		ارتفاق
		حق الارتفاق بالمرور
		راجع : حيازة (القاعدة ١٩٨٢ و ١٩٨١ م)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		استئناف
		الأحكام الجائز استئنافها :
		١ - قواعد الاختصاص النوعي بحسب قيمة الدعوى من النظام العام . عدم تجاوز قيمة الدعوى نصاب اختصاص المحكمة الجزئية . عدم قضاء المحكمة الابتدائية المعروضة عليها الدعوى بعدم اختصاصها وفصلها في موضوع الدعوى . خروج عن قواعد الاختصاص المعتبرة من النظام العام . جواز استئناف الحكم الصادر منها ولو كانت قيمة الدعوى مما يدخل في النصاب الانتهائي للمحكمة الابتدائية وفقا للمادة ٥١ مرافعات .
٧٠٢	١٠٤	مناط تطبيق المادة ٥١ مرافعات أن تكون المحكمة الابتدائية قد التزمت قواعد الاختصاص التي رسمها القانون ولا تخرج صراحة أو ضمنا على ما كان من تلك القواعد متعلقا بالنظام العام . (الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
٦٣٨	٩٦	٢ - عدم جواز الطعن بالمعارضة أو الاستئناف في حكم رسو المزاد إلا لعيب في إجراءات المزادة أو في شكل الحكم أو لصدوره بعد رفض طلب وقف الإجراءات في حالة يكون للوقف فيها واجبا قانونا . هذه الحالات الجائز فيها الطعن وردت على سبيل الحصر . لا تشمل حالة النص في الحكم - وقائمة شروط البيع جزء متمم له - على إعفاء طالب البيع من إيداع الثمن . (الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/١٠)
		راجع : تنفيذ عقارى (القاعدة ٩٦ ص ٦٣٨) .

رقم المادة	رقم القاعدة	
		إعلان الاستئناف :
٤٧٨	٧٢	١ — وجوب اعلان الاستئناف إلى جميع الخصوم في الثلاثين يوما التالية لتقديم عريضة الاستئناف وإلا كان باطلا . بطلان متعلق بالنظام العام . للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . (الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٨/٤/١٩٦٢)
٤٧٨	٧٢	٢ — إعلان الاستئناف المقرر بالمادة ٤٠٦ مكرر من قانون المرافعات لا يعد تكليفا بالحضور إذ لم يقصد به دعوة الخصوم للحضور أمام المحكمة في يوم محدد . عدم انطباق حكم المادة ١٤٠ مرافعات . بطلانه لا يزول بحضور المعلن إليه . (الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٨/٤/١٩٦٢) راجع : إعلان (القاعدة ٧٢ ص ٤٧٨) .
		إجراءات نظر الاستئناف :
		(١) تقرير التلخيص :
٨٦٤	١٢٨	١ — وجوب وضع تقرير تلخيص في الدعاوى الاستئنافية وتلاوته قبل المرافعة . لم يستلزم القانون وضع تقرير آخر كلما جد جديد في الدعوى أثناء نظرها أمام المحكمة . تغير بعض أعضاء المحكمة بعد تلاوة التقرير وجوب تلاوته من جديد ولا يشترط أن يكون التقرير من عمل أحد أعضاء الهيئة الجديدة . (الطعن رقم ١٩ لسنة ٢٧ ق — جلسة ٢٨/٦/١٩٦٢)
٧٧١	١١٥	٢ — وجوب وضع تقرير التلخيص في الدعاوى الاستئنافية وتلاوته في الجلسة قبل بدء المرافعة . إجراء جوهري يترتب على اغفاله بطلان الحكم . لا يغني عن ذلك تقديم شهادة رسمية تفيد ايداع تقرير التلخيص . وجوب إثبات حصول تلاوة التقرير في محضر الجلسات أو الحكم . لا يقبل دليل آخر . (الطعن رقم ٤٦٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٧/٦/١٩٦٢)

رقم الصفحة	رقم القائمة	رقم نقطة	رقم نقطة
		(ب) توجيه اليمين الحاسمة :	ب) توجيه اليمين الحاسمة :
		رفض طلب توجيه اليمين الحاسمة — ولو ضمنيا — لا يمنع من التمسك بالطلب أمام محكمة الاستئناف عملا بالمادة ١٤١ من القانون رقم ٤٢٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٦٧ ... ٨٧٣)	رفض طلب توجيه اليمين الحاسمة — ولو ضمنيا — لا يمنع من التمسك بالطلب أمام محكمة الاستئناف عملا بالمادة ١٤١ من القانون رقم ٤٢٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٦٧ ... ٨٧٣)
		(ج) الطلب الجديد :	(ج) الطلب الجديد :
		جواز المطالبة بالتضحيات التي تزيد بعد صدور الحكم المسأنف . طلب التعويض عن جرمي كيدي — أمام محكمة الاستئناف — بعد طلبا جديدا لا يدخل في نطاق تطبيق المادة ١١١ من القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ٢٠/٥/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٠٦ ... ٧١٦)	جواز المطالبة بالتضحيات التي تزيد بعد صدور الحكم المسأنف . طلب التعويض عن جرمي كيدي — أمام محكمة الاستئناف — بعد طلبا جديدا لا يدخل في نطاق تطبيق المادة ١١١ من القانون رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ٢٠/٥/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٠٦ ... ٧١٦)
		الحكم في الاستئناف :	الحكم في الاستئناف :
		١ — لا تنقيد محكمة الاستئناف عارضة محكمة أول درجة على اليمين المتممة التي وجهتها المحكمة من الأحكام الصادرة قبل بداية هذه المادة الفصل في الموضوعين عنه للتضحية كلها أو بعضها لا تترتب عليها أية علة على محكمة الاستئناف التي تنظرها في الحكم الصادر عن الموضوعين عنه دون إلغاء حكم توجيه اليمين ، حسبما أن تورد في أسباب الحكم ما يوجب لها تباعها تطرح نتيجة هذه اليمين . (الطن رقم ٢٢٨ لسنة ٢٨ ق — جلسة ٢٠/٥/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٢٨ ... ٨٧٣)	١ — لا تنقيد محكمة الاستئناف عارضة محكمة أول درجة على اليمين المتممة التي وجهتها المحكمة من الأحكام الصادرة قبل بداية هذه المادة الفصل في الموضوعين عنه للتضحية كلها أو بعضها لا تترتب عليها أية علة على محكمة الاستئناف التي تنظرها في الحكم الصادر عن الموضوعين عنه دون إلغاء حكم توجيه اليمين ، حسبما أن تورد في أسباب الحكم ما يوجب لها تباعها تطرح نتيجة هذه اليمين . (الطن رقم ٢٢٨ لسنة ٢٨ ق — جلسة ٢٠/٥/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٢٨ ... ٨٧٣)
		٢ — الحكم في الاستئناف في شأن الحكم الصادر عن المحكمة التي قام عليها الحكم الابتدائي وتتمتع بالاعتداد به إلا في حالات يجعل الحكم الابتدائي جزءا متما للحكم الاستئنافي بغيره . (الطن رقم ٢٢٧ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٢٧ ... ٨٧٣)	٢ — الحكم في الاستئناف في شأن الحكم الصادر عن المحكمة التي قام عليها الحكم الابتدائي وتتمتع بالاعتداد به إلا في حالات يجعل الحكم الابتدائي جزءا متما للحكم الاستئنافي بغيره . (الطن رقم ٢٢٧ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢ (الطن رقم ٢٢٧ ... ٨٧٣)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		راجع : تجزئة (القاعدة ١٨٢١) واختصاص النوعي (القاعدة ١٨٢٢ ص ١٨٢١) وقطع السور فيها (القاعدتان ٦٣ و ٦٤ من ١٨٢٧ و ١٨٢٨) وتفض (القاعدتان ٨٤ و ٨٨ ص ٥٥٩ و ٥٩١)
		إصلاح زراعي
		تصرفات المالك غير الثابتة التاريخ "نفاذها وبطلانها" ١٥٢٥ - عدم الإعتداد بتصرفات المالك غير الثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ . عدم نفاذها بالنسبة لجهة الإصلاح الزراعي . اعتبار جهة الإصلاح الزراعي من طيعة الغير بالنسبة لهذه التصرفات . (المرن رقم ٢٢٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣) ٨٥ ٥٦٥
		٢ - عدم الإعتداد بالتصرفات غير الثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، بالنسبة لجهة الإصلاح الزراعي ليس معناه بطلانها . بقاؤها صحيحة نافذة بين فاقديها . اختيار المالك الأطيان موضوع هذه التصرفات لنفسه وذلك في حدود القدر الجاز قانوناً له الإحتفاظ به من أطيانه . ليس لجهة الإصلاح الزراعي أن تعترض على هذه التصرفات الواردة على الأطيان التي اختارها . مجرد عدم ثبوت التاريخ لا يكفي للأصلح شأن العقد غير الثابت التاريخ أو عدم نفاذه . فما حقيقته الإصلاح الزراعي منوط بموقف المتصرف (الخاضع لأحكام قانون الإصلاح الزراعي) من الأطيان موضوع ذلك العقد وما إذا كانت قد دخلت فيما اختاره أو لم تدخل وما إذا كان قد استولى عليها من جهة الإصلاح الزراعي أم لا . (المرن رقم ٢٢٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣) ٨٥ ٥٦٥

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		٣ — الحكم ببطالان عقد البيع لوقوعه على ملك الغير ورد مادفع من الثمن . استناده في ذلك إلى أنه لم يثبت أن المتصرف للبيع قد اختار الأتيطان المبيعة ضمن ما اختاره من أملاكه . عدم تثبيت الحكم من أن هذه الأتيطان المبيعة ضمن ما اختاره من أملاكه . ما استند إليه الحكم لا يفيد بذاته أن القدر المبيع يدخل فيما استولت عليه جهة الاصلاح الزراعى . مخالفة للقانون . قصور .
٥٦٥	٨٥	(الطن رقم ٣٢٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
		الاستيلاء على الأتيطان المبيعة : ” القانون ٤٥٢ لسنة ١٩٥٣ ” .
		مؤدى نص المادة الأولى من القانون ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ أنه إذا كان سند المستولى لديه عقد بيع ثابت التاريخ قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ وكان الأجل المعين للوفاء بالثمن كله أو بعضه يحل أصلا بعد هذا التاريخ تحمل كل من البائع والمشتري نصف الفرق بين ثمن المستولى عليه من الأرض المبيعة والتعويض المستحق له . عدم انطباق هذا النص إلا على الأتيطان التى تستولى عليها الحكومة فعلا تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .
٩	٩٥	(الطن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/١٥)
		راجع : حوادث طارئة ، (القائمة ٩٥ ص ٦٢٩) .

رقم المنفعة	رقم القاعدة	إعلان
		إعلان أوراق المحضرين
		(١) التكليف بالحضور :
		إعلان الاستئناف المقرر بالمادة ٤٠٦ مكرر من قانون المرافعات لا يعد تكليفا بالحضور إذ لم يقصد به دعوة الخصوم للمحضور أمام المحكمة في يوم محدد. عدم انطباق حكم المادة ١٤٠ مرافعات . بطلان لا يزول بحضور المعلن إليه .
٤٧٨	٧٢	(الطن رقم ١٤٥ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٨/٤/١٩٦٢) ...
		(ب) الاعلان في موطن المعلن إليه :
		١ — وجوب بيان المحضر في أصل الاعلان وصورته إقامة المخاطب معه الذي تسلم الورقة مع المعلن إليه حتى يكون ذلك شاهدا على صحة ما دونه . إفعال هذا البيان في أصل الاعلان أو صورته يترتب عليه البطلان .
٦٥٨	١٠٠	(الطن رقم ٢١ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ٢٢/٥/١٩٦٢) ...
		٢ — بيان خطوات الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته . إجراء جوهري . عدم إجرائه على هذا الوجه موجب للبطلان . إثبات المحضر انتقاله لموطن المعلن إليه (المطعون عليه) وعدم وجوده وإعلانه إياه بالقسم في اليوم التالي بينما لم يكن هذا الإجراء قد تم في هذا الوقت مما يدعو إلى عدم التحقق من إثبات خطوات الإعلان على الوجه المقرر بالمادة ١٢ مرافعات . بطلان الإعلان .
٧٢٢	١٠٧	(الطن رقم ٢٠٣ لسنة ٢٧ ق — جلسة ٣٠/٥/١٩٦٢) ...

رقم الصفحة	رقم القامدة	نص
		الإعلان في الموطن المختار :
٧٥		راجع تقض "إعلان الطعن في الموطن المختار" (القامدة ٧٥ ص ٤٩٢) .
		الإعلان في مواجهة النيابة :
		١ - تقدير كفاية التخريرات عن موطن الشخص الموالد إعلانه قبل إعلانه في مواجهة النيابة أو عدم كفايتها أمر تقديرى لمحكمة الموضوع ، يرجع فيه لظروف كل واقعة على حدة . استدلال الحكم المطعون فيه من الأوراق على عدم كفاية تلك التخريرات وترتيبه على ذلك بطلان الإعلان لا مخالفة فيه للقانون .
٤٧٨	٧٢	(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/١٨)
		٢ - جواز إعلان الحكم في مواجهة النيابة لعدم كفايتها الاستدلال على موطنه ولم تقتض المصادرة ١٩٧٤/٢/١٢ من أفعال عدم بطلان "نيابة" بعضها لتسليم صورة الإعلان المأتمنى على انقضاء ما قضت به محكمة الاستئناف . عدم توجيه الإعلان للنيابة التي يجب ان توجه اليها من قبل المحكمة الإدارية .
٨٠١	١٢٠	(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)
		الإعلان بجهة الإدارة :
		لا يصح الإعلان بجهة الإدارة إلا في حالة عدم وجود المعلن بجهة الشخص المراد إعلانه أو من يطلق عليه المصطلح "النيابة" من وجد عن الإعتناء به عدم إعلان الحكم في موطنه للأعلى إليه أو المختار البين في لائحة الإعلان الحكم قبل تسليم الترخيص له من جهة الإدارة . بطلان الإعلان .
٨٢٤	١٢٢	٧ (الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/١٤) - في ٧٢ نيابة

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		<p>الالتزام التعاقدى . "الالتزام بتحقيق غاية" :</p> <p>عقد نقل الأشخاص يلقي على حاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب — التزام بتحقيق غاية يكفى الراكب إثبات إصابته أثناء تنفيذ العقد ويعتبر هذا إثباتا لإخلال الناقل لا لزامه وقيام مسئوليته عن الضرر الناشئ عن الإصابة بغير حاجة إلى ثبوت وقوع خطأ من جانبه — لا ترتفع هذه المسئولية إلا بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ من الغير لم يكن في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه متى كان هذا الخطأ وحده هو سبب الضرر الحادث للراكب .</p> <p>(الطن رقم ٢٦٣ لسنة ٢٦ ق — مجلة ١٩٦٢/٤/٢٦)</p>
٥٢٢	٧٩	
		<p>أوصاف الالتزام :</p> <p>(١) "عدم القابلية للاقسام" .</p> <p>لا تركة إلا بعد سداد الدين . مؤدى هذه القاعدة أن تشغل تركة المدين بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى ينحول لهم تتبعها تحت يد أى وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم مادام أن الدين قائم . ليس للوارث أن يدفع باقسام الدين على الورثة . إذا انقضى الدين بالنسبة إلى أحد الورثة بالتقادم فله أن يدفع باقضاء الدين بالنسبة له . لا يمنع من مريان التقادم بالنسبة لبعض الورثة دون البعض الآخر — الذين أقطع التقادم بالنسبة إليهم — أن تكون المطالبة بالدين من تركة المدين المورث متى كان محل الالتزام بطبيعته قابلا للاقسام .</p> <p>(الطن رقم ٤١٥ لسنة ٢٦ ق — مجلة ١٩٦٢/٦/٧)</p>
٧٧٤	١١٦	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٧١٦	١٠٦	<p>(ب) التضامن :</p> <p>التزام رب العمل بالحديد مع رب العمل السابق بالتضامن عن الوفاء بجميع الالتزامات مقتضى الالتزام التضامني أنه لا يتعين توجيه الطلب الخاص به ابتداء إلى صاحب العمل السابق .</p> <p>(الطن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠)</p>
		<p>انقضاء الالتزام :</p> <p>(١) الوفاء بالالتزام :</p> <p>قبض الدائن قيمة الشيك الذي استلمه آخر من المدين لإقرار منه بهذا الوفاء بحيث يصبح الغير في هذه الحالة وكلا بعد أن بدأ فضوليا . هذه الوكالة قاصرة على الوفاء الذي أقره الدائن فلا تتعداه إلى إقرار ذلك الغير في ورقة أخرى تفيد التخالص . الإقرار بالتخالص ليس من مستلزمات الوفاء بجزء من الدين بل هو إقرار بواقعة مستقلة عن الوفاء لا يمكن اعتبار الدائن مقرا بها إلا إذا كان قد علم بها وقت إقراره ذلك الوفاء . الإقرار من الغير بالتخالص في هذه الحالة لا يعتبر عملا من أعمال الفضالة لعدم توافر شرطها وهو أن يكون العمل ضروريا بالنسبة لرب العمل .</p> <p>(الطن رقم ٣٤٠ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٥)</p>
٤١٤	٦١	<p>(ب) التجديد والإنابة : ” الإنابة القاصرة ” :</p> <p>تجديد الالتزام لا يفترض ، وجوب الاتفاق عليه أو أن يستخلص بوضوح من الظروف . اتفاق الدائن مع الغير على حله محل المدين في الوفاء بالدين . قبول الدائن تنازله عن جزء من الدين في حالة سداد ذلك الغير الجزء الآخر تنازل معلق على شرط فاسخ . خلو الاتفاق مما يدل صراحة على تجديد الالتزام تجديدا من شأنه إبراء المدين الأصلي . هذا الاتفاق ينطوي على إنابة قاصرة انضم بمقتضاها مدين جديد إلى المدين الأصلي ، للدائن أن يرجع على أحدهما بكل الدين دون أن يكون لهما حق التجريد .</p> <p>(الطن رقم ٣٦٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٨)</p>
٥٢٨	٨٠	

[illegible]

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
٨٤	٥٥٩	<p>٢- بيان اسم عضو النيابة الذي يبدى رأيه في قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهرى متعلق بالنظام العام . اغفاله يترتب عليه البطلان . افقال هذا البيان في الحكم الابتدائى مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة . لا محل للنهى بالبطلان فى هذه الحالة .</p> <p>(الطن رقم ٣٢ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢)</p> <p>راجع اعلان . "أوراق محضرين" (القاعدة ٧٢ ص ٤٧٨)</p>
<p style="text-align: center;">بورصة</p> <p style="text-align: center;">عقود بيع القطن تحت القطع :</p> <p>تخضع عقود بيع القطن تحت القطع التى تتم خارج البورصة لأحكام المادة الأولى من المرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ .</p> <p>مؤدى نص هذه المادة ان حق البائع فى قطع السعر يقابله حق المشتري فى التغطية . التزم البائع بأن يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون اجراؤها بعملية بيع عكسية يجرىها المشتري فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل كى يامن تقلبات الأسعار . يتحقق بهذه التغطية للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية التى يمكن اجراؤها ببورصة العقود .</p>		

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٥٨٣	٨٧	<p>عدم قيام البائع بتوريد الأقطان في الميعاد المتفق عليه . التزامه وفقا لشروط العقد بدفع فرق السعر بين سعر آخر يوم محدد للتوريد وسعر اليوم الذي قطع فيه وهو اليوم الذي جرت فيه عملية التغطية . تأسيسا على ذلك يكون الاعذار بالنسبة للمطالبة بهذا الفرق غير مجد في حالة تخلف البائع عن التوريد في الميعاد المحدد بالعقد ولا ضرورة له طبقا للمادة ١/٢٢٠ مدني .</p> <p>(الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣)</p>

بيع

التزامات المشتري :

(١) الوفاء بالثمن :

١ — ميعاد الوفاء .

وجود اتفاق بين الطرفين على دفع الثمن نقدا في ميعاد معين .
لا محل للرجوع إلى العرف لمعرفة ميعاد دفع الثمن أو طريقة الوفاء
به أو لبيان ما إذا كان يحق للبائع التحلل من الصفقة في حالة
عدم الوفاء في الميعاد مادام أن القانون قد خوله هذا الحق بنص
المادة ٣٣٥ من القانون المدني القديم التي تعتبر البيع مفسوخا
حتما إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن واستلام المبيع ولم يوف
المشتري الثمن في الميعاد المحدد وذلك بغير حاجة إلى تنبيه رسمي .

(الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣)

راجع : تقادم (القاعدة ٧٨ ص ٥٠٦) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		٢ - تحديد الثمن :
		تحديد المحكمة ثمن المبيع - في حدود سلطتها التقديرية - بمجموع ما دفعه المشتري عند تحرير العقد الابتدائي وبعده وبما بقي من الثمن عند تحرير العقد النهائي وتحصيلها من ذلك ، الثمن الذي انعقدت عليه ارادة الطرفين بعد تحرير العقد الابتدائي . استناد هذا الاستخلاص إلى عناصر ثابتة بأوراق الدعوى . النعى على الحكم بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق في غير محله . (الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/١٠)
٦٢٩	٩٥	راجع : حوادث طارئة ، اصلاح زراعى (القاعدة ٩٥ ص ٦٢٩) .
		التزامات البائع :
		ضمان عدم التعرض : " شرط عدم المنافسة " .
		التزام بائع المتجر بضمان عدم التعرض للمشتري في انتفاعه وبالامتناع عن كل ما من شأنه الانتقاص من هذا الانتفاع . يتفرع عن ذلك أن الالتزام بعدم المنافسة في شتى صوره ومنها حظر التعامل مع العملاء لا يكون باطلا إلا إذا تضمن تحريم الاتجار كلية على البائع لمخالفته لمبدأ حرية التجارة وحرية العمل وهما من النظام العام . الشرط المحدد من حيث الموضوع والزمان أو المكان صحيح قانونا متى كان التحديد معقولا . تقدير ذلك يدخل في سلطة محكمة الموضوع .
٧٦٤	١١٤	(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٧)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		ضمان العيب الخفى :
		(١) ماهية العيب الخفى :
		يعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أثبت أنه تعمد إخفاء العيب فحاشا منه . مثال في وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع .
٨٠٨	١٢١	(الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)
		(ب) العلم المسقط للضمان :
		العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفى هو العلم الحقيقى دون العلم الافتراضى . نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالجريدة الرسمية لا يدل بذاته على علم المشتري بهذا العيب .
٨٠٨	١٢١	(الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)
		(ج) التمسك بالفسخ للعيب الخفى :
		١ — مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدنى هو حصول غلط فى المبيع أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور . لا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى أن يكون المشتري قد أقر عند تسلم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .
٨٠٨	١٢١	(الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٨٠٨	١٢١	<p>٢ — استناد الحكم في قضائه بفسخ البيع إلى وجود عيب خفى بالمبيع أكد البائع في العقد خلوه منه مما يعد إخلالا بالتزامه بالألا يكون المبيع محملا بتكاليف أو مشوبا بعيب خفى وفقا للادة ١/١٥٧ من القانون المدني ، صحيح في القانون .</p> <p>(الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق جلسة — ١٩٦٢/٦/١٤)</p> <p>(د) التعويض عن العيب الخفى :</p> <p>استخلاص الحكم من وقائع الدعوى وظروفها استخلاصا سائغا أن العيب الخفى الذى وجد بالمبيع يحمل المشتري خسارة ونقصا في قيمة المبيع ومنفعته وأنه لم يكن في مقدورهما تبيان هذا العيب بعناية الرجل المعتاد . قضاؤه بالتعويض نظير ما فاتهما من كسب لفسخ العقد . لا مخالفة للقانون .</p> <p>(الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)</p> <p>بيع ملك الغير :</p> <p>الحكم ببطلان عقد البيع لوقوعه على ملك الغير ورد ما دفع من الثمن ، استناده في ذلك إلى أنه لم يثبت أن المتصرف للبائع قد اختار الأطيان المبيعة ضمن ما اختاره من أملاكه . عدم تثبت الحكم من أن هذه الأطيان قد استولى عليها من جهة الاصلاح الزراعى . ما استند إليه الحكم لا يفيد بذاته أن القدر المبيع يدخل فيما استولت عليه جهة الاصلاح الزراعى . مخالفة للقانون وقصور .</p> <p>(الطن رقم ٢٢٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)</p> <p>(راجع بورصة قاعدة ٨٧ ص ٥٨٣)</p>
٥٦٥	٨٥	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		ثمار المبيع وفوائد الثمن :
		عدم جواز الجمع بين بيع المبيع وفوائد ثمنه . أخذ الحكم الاستثنائي بأسباب الحكم الابتدائي في قضائه بفوائد الثمن المحكوم برده دون مناقشة دفاع البائع أمام المحكمة الاستئنافية من أن المحكوم له ينتفع بثمار العقار المبيع وهو دفاع جوهري قصور مبطل للحكم .
٨٠٨	١٢١	(الطعن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)
		(ت)
		تاجر . تبني . تجزئة . تركة . تزوير . تعويض . تقادم . تنظيم . تنفيذ عقارى . توريد .
		تاجر
		صفة التاجر :
		من يمارس الأعمال التجارية على وجه الاحتراف والاستقلال يعد تاجرا بالمعنى القانونى . لا يمنع من ذلك أن يكون موظفا من موظفى الحكومة المحظور عليهم قانونا الاشتغال بالتجارة مادام أنه خالف هذا الحظر ومارس التجارة على وجه الاحتراف .
٢٨٠	٨٠	(الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٢٨/٤/١٩٦٢)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	البيان
		لا ينصرف لفظ "الفروع" الوارد بالمادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات إلا إلى "أبناء المتوفى" لصلبه وأبنائهم دون الأولاد بالتبني، يؤيد ذلك ماورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور من أن وريثة الشخص الطبيعي هم بنوه وبنو أبنائه أما من عداهم فإن الميراث ينتقل إليهم مصادفة وعلى وجه لا يتوقعونه بسبب عدم وجود وارثين من الطبقة الأولى . والأولاد بالتبني ادخل في باب المصادفة من الورثة ذوى القربى . ولا يغير من هذا النظر اعتبار القانون اليوناني - قانون جنسية المورث - الولد بالتبني في مركز الولد الشرعي طالما أن المشرع المصري لم ينص على اعتبار الابن بالتبني في مركز الابن الشرعي - بالنسبة لرسم الأيلولة - كما لم يعتبره من فروع المتوفى فضلا عن أن قوانين الأحوال الشخصية تحكم علاقة الفرد بأمرته ، أما علاقته بالدولة فيرجع في شأنها إلى القوانين المنظمة لها .
٨٧٩	١٣٠	(الطن رقم ١٣ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٧/٧)
		تجزئة
		١ - طلب حل نقابة والقضاء به : موضوع النزاع ومداره حل نقابة . موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان الطعن بالنسبة لأحد المطعون عليهم يستتبع بطلانه بالنسبة للباقيين .
٤١١	٦٠	(الطن رقم ٢٥٧ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٤)
		تركة
		نطاق التركة :
		الأصل أن صفة المكافأة لاصقة بالمبلغ المستحق للوظف طالما كان هذا المبلغ تحت يد الجهة الحكومية أثناء حياته ، أما إذا توفي فقد أصبحت المكافأة تركة لورثته .
٨٠١	١٢٠	(الطن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢٤)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p>راجع : حجز (القاعدة ١٢٠ ص ٨٠١) وخرائب " رسم الأيلولة على التركات " (القاعدة ١٣٠ ص ٨٧٩) .</p> <p>حق الدائن في التركة :</p> <p>لا تركة إلا بعد سداد الدين . مؤدى هذه القاعدة أن تشغل تركة الدين بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى يخول لهم تتبعها تحت يد أى وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم مادام أن الدين قائم .</p> <p>(الظن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ ق—جلسة ١٩٦٢/٦/٧)</p> <p>راجع : تقادم . وارث (القاعدة ١١٦ ص ٧٧٤)</p>
		<p>تروير</p> <p>راجع : إثبات " إجراءات الإثبات " (القاعدة ١٠٢ ص ٦٧٦)</p>
		<p>تعويض</p> <p>التعويض بنص القانون :</p> <p>تعويض ملاك العقارات الخارجة عن خط التنظيم وفقا للقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٤ والديكريتو الصادر في ١٨٨٩/٨/٢٦ هو مقابل منهم من إجراء البناء . لا يشمل هذا التعويض قيمة العقار ومنشعته .</p> <p>(الظن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق—جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)</p>
٨٠٨	١٢١	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	التعويض الاتفاقى : "الاعذار"
٥٨٣	٨٧	١ - شرط استحقاق التعويض إعذار المدين ما لم ينص على غير ذلك . عدم الاعذار بالوفاء مع خلو العقد من النص على الاعفاء من هذا الإجراء الواجب لاستحقاق التعويض الاتفاقى . عدم جواز المطالبة بالتعويض فى هذه الحالة . (الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
٥٨٣	٨٧	٢ - تخضع عقود بيع القطن تحت القطع التى تم خارج البورصة لأحكام المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ . مؤدى نص هذه المادة أن حق البائع فى قطع السعر يقابله حق المشتري فى التغطية . التزام البائع بأن يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية مجريها المشتري فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل كى يأمن تقلبات الأسعار . يتحقق بهذه التغطية مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية التى يكون إجراؤها ببورصة العقود . عدم قيام البائع بتوريد الأقطان فى الميعاد المتفق عليه . التزامه وفقا لشروط العقد بدفع فرق السعر بين سعر آخر يوم محدد للتوريد وسعر اليوم الذى قطع فيه وهو اليوم الذى جرت فيه عملية التغطية . تأسيسا على ذلك يكون الاعذار - بالنسبة للمطالبة بهذا الفرق - غير مجد فى حالة تخلف البائع عن التوريد فى الميعاد المحدد بالعقد ولا ضرورة له طبقا للمادة ١/٢٢٠ مدنى . (الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p>راجع : دعوى ، تقادم (القاعدة ٧٨ ص ٥٠٦ والقاعدة ٩٧ ص ٦٤٢) وقد (القاعدة ١١٠ ص ٧٣٤) وأحكام عرفية (القاعدة ١١٩ ص ٧٩٥)</p> <p style="text-align: center;">تقادم</p> <p style="text-align: center;">التقادم المسقط :</p> <p style="text-align: center;">(١) التمسك بالتقادم :</p> <p>١ — لا يتعلق الدفع بالتقادم بالنظام العام . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع في عبارة واضحة لا تحمل الابهام . لا يغني عن ذلك رفض الدعوى أو التمسك بنوع آخر من أنواع التقادم . لكل تقادم شروطه وأحكامه .</p> <p>(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)</p> <p>٢ — إذا انقضى الدين بالنسبة لأحد الورثة بالتقادم فله أن يدفع بانقضاء الدين بالنسبة إليه . لا يمنع من سريان التقادم بالنسبة لبعض الورثة دون البعض الآخر الذين انقطع التقادم بالنسبة إليهم ، أن تكون المطالبة بالدين من تركة المدين المورث متى كان محل الالتزام بطبيعته قابلا للتقسام .</p> <p>(الطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٧)</p>
٧٠٦	١٠٥	
٧٧٤	١١٦	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) مدة التقادم :
		١ — الرسم المستحق للدولة مقابل ترخيصها بإجراء عمل من الأعمال ذات الصلة بالرى والصرف داخل حدود الاملاك العامة والميمنة بالمسادة ٢٢ ق ٢٨ لسنة ١٩٥٣ يختلف — في طبيعته عن مقابل الانتفاع الذى يستحق للدولة عن شغل جزء من الاملاك العامة بغير ترخيص . الرسم يتقدم بمضى ثلاث سنوات — فى حكم المادة ٣٧٧ مدنى — أما مقابل الانتفاع فيتقدم بخمس عشرة سنة ولا يعد من الحقوق الدورية المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى .
٧٠٦	١٠٥	(الطن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
		٢ — التزام الحائز ملىء النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية أو المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى . لا يتقدم إلا بخمس عشرة سنة . اعتبار الحكم واضع البدلى جزء من الأموال العامة بغير ترخيص حائز ملىء النية ومسئولا عن رد الثمرات وأن التزامه فى هذا الشأن لا يتقدم إلا بخمس عشرة سنة . لا مخالفة فى ذلك للقانون .
٧٠٦	١٠٥	(الطن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
		(ج) مبدأ سريان مدة التقادم :
		يبدأ سريان التقادم بالنسبة للتعويض (فى ظل القانون المدنى الملقى) من وقت البيع الصادر من البائع للمشتري فى بيع ملك الغير . دعوى التعويض التى يرجع بها المالك الحقيقى على البائع للملك فى حالة عدم امكان استرداد المبيع من المشتري اسامها العمل غير المشروع . هذا البيع هو الذى يسبب الضرر المطالب بالتعويض عنه .
٥٠٦	٧٨	(الطن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p>التعويض عن الفعل الضار يستحق الأداء من يوم وقوع العمل غير المشروع. تبدأ مدة التقادم (خمس عشرة سنة) بالنسبة لهذا التعويض جميعه من ذلك التاريخ (م ٢٠٨ مدني قديم) .</p> <p>مثال .</p>
٦٤٢	٩٧	<p>(الطن رقم ٤١٨ لسنة ٢٦ق — جلسة ١٠/٥/١٩٦٢)</p> <p>(د) قطع التقادم :</p> <p>”المطالبة القضائية“ :</p> <p>١ — يشترط في المطالبة القضائية القاطعة للتقادم المسقط توافر معنى الطلب الجازم بالحق الذي يراد إقتضاؤه . صحيفة الدعوى المرفوعة بحق ما لا تكون قاطعة للتقادم إلا في خصوص هذا الحق وما التحق به من توابعه . إذا تغاير حقان أو تغاير مصدرهما فالطلب الحاصل باحدهما لا يكون قاطعا لمدة التقادم بالنسبة للآخر .</p> <p>رفض الدعوى — التي من شأنها قطع التقادم — يزيل أثرها في قطع التقادم فيستمر في السريان .</p>
٥٠٦	٧٨	<p>(الطن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٦ق — جلسة ٢٦/٤/١٩٦٢)</p> <p>٢ — الحكم ببطلان صحيفة الدعوى يترتب عليه زوال أثرها في قطع التقادم .</p>
٧٧٤	١١٦	<p>(الطن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ق — جلسة ٧/٦/١٩٦٢)</p> <p>”الإقرار“ :</p> <p>الإقرار حجة قاصرة على المقر . إقرار بعض الورثة بالدين الثابت في ذمة مورثهم لا يترتب عليه قطع التقادم بالنسبة للباقيين .</p>
٧٧٤	١١٦	<p>(الطن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ق — جلسة ٧/٦/١٩٦٢)</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(٥) وقف التقادم :
		قيام النزاع على الملكية لا يعتبر مانعا من صريان التقادم بالنسبة للتعويض الذى يرجع به المالك الحقيقى على البائع للملكه عند عدم إمكان استرداد المبيع من المشتري لأن هذا النزاع لم يكن ليحول دون المطالبة به ولو بطلب احتياطى فى دعوى الملكية . لا يغير من هذا النظر احتمال وقف دعوى التعويض حتى يفصل فى النزاع على الملك .
٥٠٦	٧٨	(الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦) راجع : دعوى . ”عدم سماع الدعوى“ (القاعدة ٨٤ ص ٥٥٩) . وضرائب (القاعدة ١٢٩ ص ٨٧٥) .
		تنظيم
		راجع : تعويض (القاعدة ١٢١ ص ٨٠٨) .
		تنفيذ عقارى
		(١) تنبيه نزع الملكية : ”بياناته“ .
		وجوب اشتمال ورقة تنبيه نزع الملكية على بيان نوع السند التنفيذى وتاريخ إعلانه فإن لم يكن قد أعلن وجب إعلانه مع إعلان التنبيه . إفعال هذه البيانات مؤداه البطلان المنصوص عليه فى المادة ٦١٠ مرافعات . لم المدين بتاريخ إعلان السند التنفيذى إليه عن طريق آخر غير ورقة التنبيه لا يغنى .
٤٥١	٦٧	(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢) راجع : بطلان (القاعدة ٦٧ ص ٤٥١) .

رقم القاعدة	رقم المادة	
		(ب) قائمة شروط البيع "إبداع السند التنفيذي" :
		الترجمة الرسمية لعقد الرهن الرسمي المنفذ به المشمولة بالصيغة التنفيذية تقوم مقام السند التنفيذي . متى أودعها الدائن المباشر لإجراءات التنفيذ على العقار مع قائمة شروط البيع يكون قد قام بما فرضته المادتان ٦٣٠ و ٦٣١ مرافعات .
٧٧٤	١١٦	(الطن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٧)
		(ج) الاعتراض على قائمة شروط البيع "الأسباب المتعلقة بالنظام العام" :
		لا يسقط الحق في التمسك بالاعتراض على قائمة شروط البيع المؤسس على مخالفة قاعدة من قواعد النظام العام لعدم إبدائه في تقرير الاعتراض . يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .
٧٧٤	١١٦	(الطن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٧)
		(د) إجراءات نزع الملكية في القانون المختلط :
		استقر قضاء المحاكم المختلطة الملغاة - على أن إجراءات نزع الملكية إنما توجه إلى المدين ولو كان العقار المنزوع ملكيته في يد حائز ، اكتفاء بانذاره بالدفع أو التخلية . وسو المزاو في ظل القانون المختلط الذي يحكم العلاقة القائمة بين المصريين والأجانب إذا اختلفت جنسياتهم . وجوب الاستعداد بما استقر عليه قضاء المحاكم المختلطة حتى تاريخ إلغاء النظام القضائي المختلط في ١٩٤٩/١٠/١٥ . قضاء الحكم المطعون فيه ببطان إجراءات نزع الملكية وحكم مرسى المزاو لعدم توجيهها إلى الحائز مخالفا لما جرت عليه المحاكم المختلطة . خطأ في تطبيق القانون .
٧٢٨	١٠٩	(الطن رقم ٤٦٩ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣١)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(هـ) حكم رسو المزاد : " الطعن فيه "
		عدم جواز الطعن بالمعارضة أو الاستئناف في حكم رسو المزاد إلا لعيب في إجراءات المزايمة أو في شكل الحكم أو لصدوره بعد رفض طلب وقف الإجراءات في حالة يكون الوقف فيها واجبا قانونا . هذه الحالات الجائز فيها الطعن وردت على سبيل الحصر . لا تشمل حالة النص في الحكم — وقائمة شروط البيع جزء متمم له — على إعفاء طالب البيع من إيداع الثمن . اعتبار الحكم المطعون فيه شرط عدم الإيداع في حالة رسو المزاد على طالب البيع — الوارد بقائمة شروط البيع — جزءا متما لحكم مرسى المزاد . عدم قضاء حكم رسو المزاد في مسألة فرعية تنازع بشأنها الخصوم . عدم جواز استئناف حكم رسو المزاد في هذه الحالة .
٦٣٨	٩٦	(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٠/٥/١٩٦٢)
		(و) دعوى الاستحقاق الفرعية :
		(١) لم تتضمن الأوامر العالية الخاصة بالتنفيذ الإداري (التي حل محلها القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥) أحكاما خاصة بدعوى الاستحقاق الفرعية التي رفعها مدعى ملكية المقار المحجوز إداريا كنتلك التي تناولها القانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ في شأن المجلس الإداري . وجوب الرجوع في ذلك إلى قانون المرافعات باعتباره الأصل العام عند سكوت القانون الخاص عن الحكم والإجراء الواجب الاتباع .
٨٤٩	١٢٥	(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٧ ق — جلسة ٢٧/٦/١٩٦٢)

رقم المادة	رقم القاعدة	
		(٢) الدعوى التي ترفع أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها إبطال هذه الإجراءات مع طلب استحقاق العقار المحجوز تعد دعوى استحقاق فرعية . تندرج في عموم حكم المادة ٤٨٢ مرافعات باعتبار أنها نزاع متعلق بالتنفيذ ومن ثم فيحكم فيها على وجه السرعة .
٨٤٩	١٢٥	(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢٧)
		توريد
		راجع : قد (القاعدة ١١٠ ص ٧٣٤)
		(ج)
		جمارك
		الرسم الجمركي " الواقعة المنشئة للرسم " : أساس استحقاق الرسم الجمركي هو الافراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية بعد مرورها بها الى داخل البلاد للاستهلاك المحلي . واقعة البيع والشراء بذاتها داخل الدائرة الجمركية ليست منشئة للرسم الجمركي سواء كان من مصدر منه التصرف يتمتع بالإعفاء من هذا الرسم أم لا . اعتبار البضائع خارج حدود الدولة طالما أنها لم تسحب من مكان إيداعها بالدائرة الجمركية للتصرف فيها داخل البلاد وتخصيصها للاستهلاك الداخلي .
٧٤٩	١١١	(الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣١)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		(ح) حجز . حراسة . حق . حكم . حوادث طارئة . حيازة . حجز حجز ما للمدين لدى الغير : "ما لا يجوز الحجز عليه" عدم جواز الحجز تحت يد الحكومة والهيئات المحلية على المعاش أو المكافأة . شرط التمتع بهذه الحصانة أن تحتفظ المبالغ المستحقة بصفتها كمعاش أو مكافأة . الأصل أن صفة المكافأة تظل لاصقة بالمبلغ المستحق للوظف طالما كان هذا المبلغ تحت يد الجهة الحكومية أثناء حياته ، أما إذا توفى فقد أصبحت المكافأة تركة لورثته وتزول عنها الحصانة بما أضفاها عليها القانون . (الطن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢) حجز إدارى : راجع : تنفيذ عقارى (القاعدة ١٢٥ ص ٨٤٩) حراسة راجع : وقف (القاعدة ٦٨ ص ٤٥٥) حق حق عيني : لا تركة إلا بعد سداد الدين . مؤدى هذه القاعدة أن تنشغل تركة المدين بمجرد الوفاة بحق عيني لدائن المتوفى ينحول لهم تبعها تحت يد أى وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم مادام أن الدين قائم . (الطن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٧/٦/١٩٦٢) راجع : وارث . التزام (القاعدة ١١٦ ص ٧٧٤)
٨٠١	١٢٠	
٧٧٤	١١٦	

رقم القاعدة	رقم الصفحة	حكم
		بياناته :
		”اسم عضو النيابة الذي يبدى رأيه في القضية“ .
		بيان اسم عضو النيابة الذي يبدى رأيه في قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهرى متعلق بالنظام العام . إغفاله يترتب عليه البطلان . إغفال هذا البيان في الحكم الابتدائى مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة . لا محل للنهى بالبطلان في هذه الحالة .
٥٥٩	٨٤	(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...
		تصحيح الأحكام وتفسيرها :
		الحكم الصادر بالتفسير أو التصحيح يعتبر من كل الوجوه متمما للحكم الذى يفسره أو يصححه فيسرى عليه ما يسرى على الحكم الذى صدر أولا فى الدعوى .
٨٣٧	١٢٤	(الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع :
		حكم توجيه اليمين من الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع وغير منه للخصومة كلها أو بعضها ، لا تثريب على محكمة الاستئناف فى قضائها بإلغاء الحكم الصادر فى الموضوع دون إلغاء حكم توجيه اليمين المتممة ، حسبما أن تورد فى أسباب حكمها ما جعلها تطرح نتيجة هذه اليمين .
٥٧١	٨٦	(الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣)

رقم القاعدة	رقم المنفعة	
		<p>كفاية التسبيب :</p> <p>للحكمة الاستثنائية أن تستند في حكمها إلى الأسباب التي قام عليها الحكم الابتدائي وتحيل إليها . اعتمادها هذه الأسباب يجعل الحكم الابتدائي جزءا متما للحكم الاستثنائي .</p> <p>(الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)</p>
١٢١	٨٠٨	<p>عيوب التدليل :</p> <p>(١) القصور :</p> <p>” ما يعد كذلك “</p> <p>١ — مسؤولية المتبوع من أعمال تابعه حال تأدية وظيفته مقررة بالمادة ١٥٢ مدني قديم . نصها عام مطلق . لا يشترط لقيام رابطة التبعية وجود علاقة مباشرة بالتابع . تقوم هذه الرابطة متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع في الرقابة عليه وفي توجيهه طالت مدة هذه السلطة أم قصرت . نفي المسؤولية دون البحث في تحقيق قيام السلطة الفعلية أو عدم قيامها . قصور</p> <p>(الطن رقم ٤٤٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٢٦/٤/١٩٦٢)</p>
٨١	٥٤٣	<p>٢ — استناد الحكم في نفي المسؤولية على استنتاج ظني ليس في قرارات الحكم ما يؤيده ولا يصلح أساسا لقيامه . قصور</p> <p>(الطن رقم ٤٤٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٢٦/٤/١٩٦٢)</p>
٨١	٥٤٣	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		٣ - تأسيس الطاعن دعواه بالتعويض على أن هناك خطأ وقع من موظف تابع لوزارة الصحة في إجراءات طلب الترخيص بفتح صيدلية دون أن يؤسس دعواه على رفض وزارة الصحة طلب الترخيص . نفي الحكم المسؤولية عن التعويض استنادا إلى أن الإجراءات التي اتخذت إجراءات تهديدية لا تقيد الجهة الرئيسية المختصة بالفصل نهائيا في اعطاء الرخصة أو رفضها وأن قرار سحب الترخيص قرار سليم لا يصلح أساسا للمسئولية . خطأ في فهم الواقع مما حجب المحكمة عن بحث عناصر المسؤولية في خصوص الإجراء المدعى بوقوع خطأ فيه . قصور
٥٤٣	٨١	(الطن رقم ٤٤٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)
		٤ - الحكم ببطلان عقد البيع لوقوعه على ملك الغير ورد ما دفع من الثمن . استناده في ذلك إلى أنه لم يثبت أن المتصرف للبائع قد اختار الأطيان المبيعة ضمن ما اختاره من أملاكه . عدم تثبت الحكم من أن هذه الأطيان قد استولى عليها من جهة الإصلاح الزراعي . ما استند إليه الحكم لا يفيد بذاته أن القدر المبيع يدخل فيما استولت عليه جهة الإصلاح الزراعي . قصور ومخالفة للقانون .
٨٦٥	٨٥	(الطن رقم ٢٢٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
		• - تقديم الطاعنين مستخرجا رسميا بتاريخ وفاة والد المطعون عليهما يتوقف عليه بدء مريان المدة المانعة من سماع دعوى الاستحقاق في الوقف ، إغفال الحكم التعرض لهذا المستند أو الرد عليه . قصور في استظهار عناصر الدفع لعدم سماع الدعوى .
٦١٩	٩٣	(الطن رقم ٢٤ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٩)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٧١٦	١٠٦	<p>٦ - الضرر من أركان المسؤولية . ثبوته شرط لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك . تمسك رب العمل بانتفاء الضرر من جراء فصل العامل لالتحاقه بخدمة رب عمل آخر . النفات الحكم من هذا الدفاع وعدم تحييصه أو الرد عليه دفاع جوهري لو صح قد يتغير معه وجه الحكم . قصور</p> <p>(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٠)</p> <p>”مالا يعد كذلك“ :</p> <p>١ - لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير المستندات وصيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارات العقد تحتل المعنى الذي حصلته محكمة الموضوع منها . اعتداد الحكم المطعون فيه فيما استخلصه من العقد على المعنى الظاهر له مع بيان الاعتبارات المعقولة المؤدية إلى ما ذهب إليه لا مخالفة للقانون ولا يشوبه قصور .</p> <p>(الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢١)</p> <p>٢ - استخلاص الحكم من وقائع الدعوى وظروفها استخلاصاً سائفاً أن العيب الخفى الذى وجد بالمبيع يحل المشتري خسارة وتقصاً في قيمة المبيع ومنفعته وأنه لم يكن في مقدورها تبيان هذا العيب بعناية الرجل المعتاد . قضاؤه بالتعويض نظير ما فاتهما من كسب بفسخ العقد . لا قصور ولا مخالفة للقانون .</p> <p>(الطعن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)</p>
٨٠٨	١٢١	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) الفساد في الاستدلال :
		مناط استحقاق المنحة التي يتعلق بها حق العمال وتصحيح جزءا من الأجر ان يلتزم رب العمل بدفعها من ماله الخاص . استناد الحكم في ثبوت التزام رب العمل بأداء المنحة إلى إقراره وصرفه تلك المنحة للعمال بصفة منتظمة وعامة في حين جرى دفاعه على أن المنحة لا تدفع من ماله الخاص بل يقوم بدفعها صندوق خاص مستقل عنه في إدارته وماليته وشخصيته . فساد في الاستدلال وقصور .
٤٩٤	٧٦	(العن رقم ١٩٢ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٥)
		(ج) الخطأ في الاستناد ومخالفة الثابت بالأوراق ” ما يعد كذلك “ .
		إقامة الحكم المطعون فيه قضاء على انعدام المنازعة في ملكية الأطيان موضوع الدعوى . منازعة مورث الطاعنة في مذكرته بالمرحلة الاستئنافية الأولى منازعة جديدة في تلك الملكية . بقاء هذه المنازعة قائمة بعد تقض الحكم الاستئنافي الأول وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية . خطأ الحكم في الاستناد ومخالفته للثابت بالأوراق .
٥٩١	٨٨	(العن رقم ٤٢٧ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
		” مالا يعد كذلك “ :
		تحديد المحكمة ثمن المبيع — في حدود سلطتها التقديرية — يجمع ما دفعه المشتري عند تحرير العقد الابتدائي وبعده وبما بقي من الثمن عند تحرير العقد النهائي وحصلت من ذلك الثمن الذي انعقدت عليه إرادة الطرفين بعد تحرير العقد الابتدائي . استناد هذا الاستخلاص إلى عناصر ثابتة بالأوراق . النعي على الحكم بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق في غير محله .
٦٢٩	٩٥	(العن رقم ٢٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/١٠)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		الطعن في الأحكام :
		لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفا بها . زوال صفة ناظر الوقف بالقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذي أضفى عليه صفة الحراسة على الوقف . صدور الحكم قبله بهذه الصفة الأخيرة . الطعن فيه بصفته الشخصية أو كناظر وقف لا يجوز . جواز الطعن بصفته حارسا .
٤٥٥	٦٨	(الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
		حجية الأحكام :
		”قوة الأمر المقضى“ .
		متى أصبح الحكم انتهائيا فقد حاز قوة الأمر المقضى بحيث يمنع الخصوم من العودة إلى التنازع في المسألة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أولم تكن محل بحث الحكم الصادر فيها .
٤٤١	٦٦	(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
		راجع : قوة الأمر المقضى (القاعدة ١٢٢ ص ٨٢٠) ودعوى (القاعدة ٧٨ ص ٥٠٦) .
		”حجية الأمر المقضى“ :
		لا يجوز الحكم بحجية الأمر المقضى فيما جاوز المسألة المقضى فيها ولا على غير الخصوم في الدعوى التي صدر فيها .
٤٤١	٦٦	(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	حوادث طارئة
٦٢٩	٩٥	<p>١ — تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول طبقا للمادة ٢/١٤٧ مدني رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الإرهاق المهدد بخسارة فادحة. تقدير ذلك منوط بالاعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها .</p> <p>(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٠/٥/١٩٦٢)</p> <p>راجع : محكمة الموضوع (القاعدة ٩٥ ص ٦٢٩) .</p> <p>٢ — مؤدى نص المادة الأولى من القانون ٤٥٢ سنة ١٩٥٣ أنه إذا كان سند المستولى لديه عقد بيع ثابت التاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وكان الأجل المعين للوفاء بالثمن كله أو بعضه يحل أصلا بعد هذا التاريخ تحمل كل من البائع والمشتري نصف الفرق بين ثمن المستولى عليه (بلجهة الإصلاح الزراعي) من الأرض المبيعة والتعويض المستحق له . عدم انطباق هذا النص إلا على الأطيان التي تستولى عليها الحكومة فعلا تنفيذا لقانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ .</p> <p>(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٠/٥/١٩٦٢)</p>
٥٥١	٨٢	<p>حيازة</p> <p>(١) دعاوى الحيازة : ” دعوى منع التعرض “</p> <p>لا يجوز الحكم في دعاوى الحيازة على أساس ثبوت الحق أو نفيه . رفع الدعوى بطلب منع تعرض الطاعن في المرور بالطريق الموصل إلى أرضه تأسيسا على توافر الشرائط القانونية التي تمنح يده على ارتفاق المرور . عدم تأسيس الدعوى على ثبوت حق الارتفاق بالمرور وتملكه له . الدعوى من دعاوى اليد . رفض الحكم الدعوى على أساس انتفاء ملكية الطاعن لحق المرور الذي ينحوله القانون لمن كانت أرضه محبوسة عن الطريق طبقا للمادة ٨١٢ من القانون المدني . مخالفة للقانون .</p> <p>(الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٢٨/٤/١٩٦٢)</p>

رقم القاعدة	رقم المقابلة	
		(ب) الحائز مسمى النية . "رد الثمار" :
		يعتبر واضح اليد على جزء من الأموال العامة بغير ترخيص حائز مسمى النية ومسئولا عن رد الثمرات . التزام الحائز مسمى النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية أو المتجددة التي تسقط بالتقادم التجمعي . لا يتقادم هذا الالتزام إلا بخمس عشرة سنة . (الطن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
٧٠٦	١٠٥	
		(خ)
		خلف
		راجع : "فير . وارث" (القاعدة ١٢٣ ص ٨٢٤)
		(د)
		دعوى
		نطاق الدعوى :
		(١) أساس الدعوى :
		دعوى التعويض التي يرجع بها المالك الحقيقي على البائع للملك في حالة عدم إمكان استرداد المبيع من المشتري أساسها العمل غير المشروع . هذا البيع هو الذي سبب الضرر المطالب بالتعويض عنه . (الطن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)
٥٠٦	٧٨	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) وصف السرعة :
٨٤٩	١٢٥	الدعوى التي ترفع أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها ابطال هذه الإجراءات مع طلب استحقاق العقار المحجوز تعد دعوى استحقاق فرعية تندرج في عموم حكم المادة ٤٨٢ مرافعات باعتبار أنها نزاع متعلق بالتنفيذ ومن ثم فيحكم فيها على وجه السرعة . (الطن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		شروط قبول الدعوى :
		(١) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى :
٤٤١	٦٦	١ — متى أصبح الحكم انتهائيا فقد حاز قوة الأمر المقضى بحيث يمنع الخصوم من العودة إلى التنازع في المسألة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها أو لم تكن محل بحث الحكم الصادر فيها . (الطن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
٤٤١	٦٦	٢ — لا يجوز الحكم بحجية الأمر المقضى فيما جاوز المسألة المقضى فيها ولا غير الخصوم في الدعوى التي صدر فيها . (الطن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
		راجع : وقف . "عدم سماع الدعوى" . (القاعدة ٦٩ ص ٤٦٣)
٥٠٦	٧٨	٣ — القضاء في مسألة كلية شاملة يحوز قوة الأمر المقضى في تلك المسألة بين الخصوم أنفسهم . مؤدى ذلك امتناع التنازع في شأن حق جزئي آخر يتوقف ثبوته أو انقضاؤه على ثبوت تلك المسألة الكلية السابق الفصل فيها أو على انتفاؤها . (الطن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) عدم سماع الدعوى :
		١ — مؤدى نص المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على منع سماع الدعوى بمضى خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم توافر "العذر الشرعى" فى عدم إقامتها عند إنكار الحق ، أن المراد فى اعتبار الشخص معذورا هو أن يكون فى وضع لا يتمكن معه من رفع الدعوى . من الأضرار غياب الشخص أو كونه صبيا أو مجنونا ليس لها ولى . تنصيب النائب عن الأصل يرتفع به العذر الشرعى مما يستتبع سرى بان المدة المانعة من الدعوى .
٥٥٩	٨٤	(الطن رقم ٣٢ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...
		٢ — صدور الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . وجوب إعمال حكم المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . فى تلك المنازعات لأجل لتطبيق أحكام التقادم فى القانون المدنى .
٥٥٩	٨٤	(الطن رقم ٣٢ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...
		"التناقض المانع من سماع الدعوى" :
		٣ — التناقض فى موضع الخفاء موقوف مقفّر . الطلاق مما يخفى على الزوجة فالتناقض فى دعوى الطلاق مقفّر . دعواها الطلاق بعد الإقرار بالزوجة مقبولة .
٦٦٢	١٠١	(الطن رقم ٢٩ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣) ...
		٤ — تصديق الورثة الزوجة على الزوجية . دفع الميراث لها لا يمنع من سماع دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه لقيام العذر لهم حيث استصحبوا الحال فى الزوجية وخفيت عليهم البينة فى الطلاق .
٦٦٢	١٠١	(الطن رقم ٢٩ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣) ...

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		<p>٥ — عدم سماع أية دعوى أو دفع يكون الغرض منه الطعن فيما أمرت به أو تولته السلطة العامة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبيها أو وزير المالية أو أحد الحراس العامين أو مندوبيهم طبقا للسلطة المخولة لهم بمقتضى نظام الأحكام العرفية سواء كان الطعن بطريق مباشر أم غير مباشر . تخويل الأمر العسكري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٨ وزير المالية تغطية أتعاب الإدارة العامة للحراسة بأخذ نسبة مئوية على الأموال الموضوعة تحت الحراسة . قرار وزير المالية بتحديد الأتعاب على هذا الوجه لا يقبل الطعن عليه بأي طريق .</p>
٧٩٥	١١٩	<p>(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)</p> <p>نظر الدعوى أمام المحكمة :</p> <p>(١) محو عبارات من أوراق المرافعات والمذكرات :</p> <p>١ — أمر المحكمة بمحو بعض العبارات الواردة في مذكرات الخصم لما رآته من خروج على الآداب استعمال هذه الرخصة لا يعيب الحكم ولو تضمنت هذه العبارات دفاعا .</p>
٤١٤	٦١	<p>(الطعن رقم ٣٤٠ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٥/٤/١٩٦٢)</p> <p>٢ — محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من مذكرات الخصوم رخصة خولها الشارع لقاضي الموضوع بغير معقب عليه وهو ليس مطالبا ببيان الاعتبارات التي اعتمد عليها في استعمال هذه الرخصة . إغفال الحكم الرد على طلب محو تلك العبارات لا يعد قصورا مبطلا .</p>
٦٧٦	١٠٢	<p>(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٢٤/٥/١٩٦٢)</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) وقف السير في الدعوى :
		”الوقف الاتفاقي . وقف الدعوى الضريبية“ .
٤٢٧	٦٣	١ — وقف الدعوى طبقا للقانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ له أحكام وأوضاع خاصة فهو يختلف في مناطه ونطاقه عن أحكام الوقف الاتفاقي المقرر في المادة ٢٩٢ مرافعات . (الطن رقم ١٠٨ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١١/٤/١٩٦٢)
٤٣١	٦٤	٢ — وضع القانون ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ لوقف الدعاوى الضريبية أحكاما خاصة واجراءات وشروط معينة . لاصلة له بحكم المادة ٢٩٢ مرافعات . عدم احتواء الطرفين في طلب الوقف بأحكام القانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ لتخلف شروطه واجراءاته لا يكون هذا الوقف مستندا إلا الى نص المادة ٢٩٢ مرافعات . (الطن رقم ٣٣٨ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١١/٤/١٩٦٢)
		”مسألة أولية“ :
٤٦٣	٦٩	٣ — مناط وقف السير في الدعوى حتى يفصل في مسألة أولية هو أن تكون هذه المسألة خارجة عن اختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو بالاختصاص النوعي . وقف المحكمة الدعوى مع اختصاصها بالفصل في المسألة الأولية اللازمة للفصل فيها مخالفة للقانون . (الطن رقم ٩٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ج) تقرير التلخيص :
		راجع : استئناف (القاعدتان ١١٥، ١٢٨ ص ٧٧١، ٨٦٤) .
		مصاريف الدعوى :
		تستحق مصروفات دعوى المطالبة بمبلغ وصية ، من مال التركة غير مقبده بالقيد الخاص بالنفاذ من الثلث . الالتزام بالمصروفات لا يستند إلى الوصية في ذاتها بل إلى سبب قانوني آخر هو التزام من يخسر الدعوى بمصاريفها طبقا للمادة ٣٥٧ مرافعات تقدير المصاريف يكون على أساس المبلغ المقضى به . الحكم بالزام التركة بمبلغ الوصية الذي ينفذ من ثلث مالها . مقتضى نص المادة ٣٥٧ مرافعات أن يكون التزام التركة بالمصاريف قاصرا على ما يناسب مبلغ الوصية الذي ينفذ من الثلث .
٨٣٧	١٢٤	(الطعن رقم ٥٢٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		(ر)
		رسوم . رى
		رسوم
		الرسم الجمركي :
		راجع : جمارك (القاعدة ١١١ ص ٧٤٩) .
		رسم الدمغة :
		راجع : ضرائب (القاعدة ٩٠ ص ٦٠٢) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		الرسم عن أعمال الري :
		الرسم المستحق للدولة مقابل ترخيصها بإجراء عمل من الأعمال ذات الصلة بالري والصرف ، داخل حدود الأملاك العامة الميينة بالمادة ٢٢ ق ٢٨ لسنة ١٩٥٣ يختلف — في طبيعته عن مقابل الانتفاع الذي يستحق للدولة عن شغل جزء من الأملاك العامة بغير ترخيص . الرسم يتقدم بمضى ثلاث سنوات في حكم المادة ٣٧٧ مدني أما مقابل الانتفاع فيتقدم بخمس عشرة سنة ولا يعد من الحقوق الدورية المتجددة التي تسقط بالتقدم الخمسي (الطن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
٧٠٦	١٠٥	
		ري
		ترعة عامة :
		”صفة العمومية“ .
		يعد ترعة عامة كل مجرى معد للري تقوم الدولة بنفقات صيانته يوم العمل بالقانون رقم ٦٨ سنة ١٩٥٣ ويكون مدرجا في مجلات وزارة الأشغال . إضفاء صفة العمومية على المسقى التي تروى منها الأرض المشفوع فيها وتلك المملوكة للشفيع استنادا إلى تقرير الخبير المتدب وشهادة إدارية . مخالفة ذلك للعبار الذي حدده القانون .
٤٢٣	٦٢	(الطن رقم ٢٨٤ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٥)
		راجع : رسوم (القاعدة ١٠٥ ص ٧٠٦) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	(ش)
		شركات . شفعة
		شركات
		شركة تضامن :
		يسأل الشريك المتضامن مسئولية شخصية وتضامنية من ديون الشركة — وفقا للمادة ٢٢ تجارى — متى كان التعهد قد تم بعنوان الشركة . الحكم الصادر على شركة تضامن يحوز حجية قبل الشريك المتضامن في حدود ما أثبتته الحكم من التزام بالدين ومقداره : للشريك المتضامن بصفته الشخصية الصفة في الطعن بالنقض على الحكم الصادر ضد مدير الشركة بهذه الصفة .
٤٩٨	٧٧	(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)
		تصفية الشركات :
		تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد . اتباع الأحكام الواردة في المادة ٥٣٣ وما بعدها من القانون المدنى عند خلو العقد من حكم خاص . تحويل العقد المصفى التصفية إما بطريق البيوع الودية أو بالمزاد . عدم ورود نص خاص يوجب تصفية المحل التجارى عن طريق بيعه مجزئا . التزام الحكم هذا النظر لا مخالفة فيه لمداول عقد الشركة .
٧٦٤	١١٤	(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٧)
		شفعة
		راجع : دى (القاعدة ٦٢ ص ٤٢٣)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ض) ضرائب ضريبة الأرباح التجارية والصناعية : (١) الواقعة المنشئة : ١ — "الواقعة المنشئة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية هي نتيجة العمليات — على اختلاف أنواعها — التي تباشرها الشركة أو المنشأة ومن ثم يكفي أن تكون نتيجة النشاط التجاري أو الصناعي في نهاية السنة الضريبية وبما حتى تفرض الضريبة على الربح الصافي وليس من الضروري أن يكون الربح قد قبض فعلا . (الطن رقم ٣ لسنة ٢٨ق — جلسة ١٣/٦/١٩٦٢) ٧٨٨ ١١٨ ٢ — تستحق ضريبة الأرباح التجارية والصناعية سنويا . ومناطق استحقاقها هو نتيجة العمليات التي تباشرها المنشأة على اختلاف أنواعها . لا فرق بين المنشآت الفردية والشركات المساهمة . قيام الشركة ببيع الأراضي بالتقسيط على آجال طويلة . يعتبر كل قسط من الأقساط التي يلتزم المشتري بدفعها لها سنويا وحدة مستقلة يمثل بعضه جزءا من التكلفة والبعض الآخر ربحا وفوائد : ومقتضى ذلك وجوب احتساب ضريبة الأرباح التجارية والصناعية على أساس صافي الربح عن كل قسط من هذه الأقساط . (الطن رقم ٣ لسنة ٢٨ق — جلسة ١٣/٦/١٩٦٢) ٧٨٨ ١١٨

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) وهاء الضريبة "التقدير التحكى" :
		١ - تغيير الكيان القانوني للمنشأة من منشأة فردية إلى شركة تضامن من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتها ولو كان من نوع نشاط الشركة الجديدة . قياس الحكم أرباح شركة التضامن على أرباح المنشأة الفردية استنادا إلى وحدة النشاط مخالف للقانون .
٤٣٧	٦٥	(الطن رقم ٣٤٦ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١١/٤/١٩٦٢) ٢ - وجوب اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن السنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ (م ١٠ ق ٥٨٧ سنة ١٩٥٤) إذا لم يوجد للمول نشاط في سنة ١٩٤٧ أو كان قد بدأ عمله أو استأنفه خلال هذه السنة اتخذ أساسا لربط الضريبة الأرباح المقدرة في أول سنة لاحقة بدأ فيها المول نشاطه أو استأنفه .
٤٣٧	٦٥	(الطن رقم ٣٤٦ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١١/٤/١٩٦٢) ٣ - وجوب اتخاذ الأرباح عن سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير وذلك وفقا للقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ . اعتبار نتيجة الأعمال في سنة ١٩٤٧ — ربحا أو خسارة — أساسا لهذا الربط . يستوى في ذلك أن تكون الخسارة فعلية في سنة ١٩٤٧ أو سابقة على ذلك ولكن أدرجت ضمن مصروفات تلك السنة وخصمت من أرباحها طبقا للسادة ٥٧ ق ١٤ سنة ١٩٣٩
٥٥٥	٨٣	(الطن رقم ٣١٨ لسنة ٢٧ ق — جلسة ٢/٥/١٩٦٢) راجع : دعوى "وقف السير فيها" (القاعدتان ٦٣ و ٦٤ ص ٤٢٧ و ٤٣١)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ج) مصلحة الضرائب : "مدى هذه العبارة في القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩" .
		المقصود بعبارة مصلحة الضرائب في القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وزارة المالية والمصالح والموظفون الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين واللوائح في تنفيذه . تحويل اللائحة التنفيذية لهذا القانون لمديرى الضرائب المحليين سلطة إصدار الأوراق التى تحصل بمقتضاها الضريبة ولأمورى الضرائب سلطة تحصيلها . لا وجه للقول بأن العلم المجرى لميعاد رفع دعوى عدم نفاذ التصرف هو علم وزير المالية وحده — دون مصلحة الضرائب — بوصفه ممثلاً للخزانة العامة .
٨٤٩	١٢٥	(الطن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		الضريبة العامة على إيرادات القيم المنقولة :
		فائض التصفية الذى يحصل عليه الشريك الموصى فى شركة التوصية بالأسهم يخضع للضريبة على إيراد القيم المنقولة وبالتالى للضريبة العامة على الإيراد .
٧٦٠	١١٣	(الطن رقم ١٠٣ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٦)
		الضريبة على فوائد الديون :
		"الواقعة المنشئة"
		الواقعة المنشئة للضريبة المستحقة على فوائد الديون هى الوفاء بهذه الفوائد مهما كانت الصورة التى يتم بها هذا الوفاء . فإذا استحققت ولم ينف بها المدين فلا تستحق الضريبة عنها .
٧٨٨	١١٨	(الطن رقم ٣ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/١٣)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		الضريبة العامة على الأيراد :
		وجوب خصم خسائر التصفية التي قد يستهدف لها هذا الشريك من الأيراد العام الخاضع للضريبة طبقا للمادة ٤/٧ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ . (الطعن رقم ١٠٣ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٩)
٧٦٠	١١٣	
		ضريبة الأرباح الاستثنائية :
		(١) استحقاق الضريبة "مناطة" .
		١ — يجوز للمول تكوين احتياطي خاص لمواجهة هبوط الأسعار ينخصم من وعاء الضريبة الخاصة على الربح الاستثنائي . جواز استعماله في هذا الغرض متى تحقق الهبوط . استعماله ليس قاصرا على فترة السنة التالية لإلغاء الضريبة الخاصة . استحقاق الضريبة على المال الاحتياطي في حالة عدم تحقق هبوط الأسعار أو عدم استعماله بشرط مضي سنة من تاريخ إلغاء الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية (القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠) . (الطعن رقم ٤٧ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٧/٧)
٨٨٣	١٣١	
		٢ — تكوين احتياطي لهبوط الأسعار . بقاؤه بميزانيات الشركة وترحيله سنويا حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ دون استعماله فيما أعده من أجله مع انقضاء الاثنى عشر شهرا التالية لإلغاء الضريبة الخاصة (التي تنتهي في أول أكتوبر سنة ١٩٥١) . حق مصلحة الضرائب في فرض الضريبة الاستثنائية على هذا الاحتياطي . جواز مطالبة الشركة المشتري التي انتقلت إليها أصول وخصوم الشركة البائعة بما في ذلك الاحتياطي . (الطعن رقم ١٨٧ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٧/٧)
٨٧٥	١٢٩	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) تقادم الضريبة : "قطع التقادم". إخطار الممول بعناصر ربط الضريبة الاستثنائية وإجراء ربط الضريبة وإخطار الممول بذلك مما ينقطع به تقادم هذه الضريبة (في الفترة اللاحقة لتنفيذ القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠). (الملحق رقم ١٨٧ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٧/٧)
٨٧٥	١٢٩	رسم الأيلولة على التركات : "فروع المتوفى". فروع المتوفى — في حكم القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص برسم الأيلولة على التركات — هم أبناءه لصلبه وأبناؤهم دون الأولاد بالتبني. يؤيد ذلك ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون من أن الورثة الطبيعيين للشخص هم بنوه وبنو أبنائه أما من عدهم فإن الإرث ينتقل إليهم مصادفة ، الأولاد بالتبني أدخل في باب المصادفة من الورثة ذوى القربى . لا ينال من ذلك اعتبار القانون اليوناني — قانون جنسية المورث — الولد بالتبني في مركز الولد الشرعي طالما أن المشرع المصري لم يعتبر — بالنسبة لرسم الأيلولة — الابن بالتبني في مركز الابن الشرعي أو من الفروع ، فضلا عن أن قوانين الأحوال الشخصية تحكم علاقة الفرد بأسرته أما علاقته بالدولة فيرجع في شأنها إلى القوانين المنظمة لها . (الملحق رقم ١٣ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٧/٧)
٨٧٩	١٣٠	رسم الدمغة : "الأوراق والقراطيس المالية" : رسم الدمغة واحد في الألف من قيمة الأوراق المالية الصادرة من الشركات المصرية ومجالس المديرية أو المجالس البلدية أو القروية إذا كانت هذه الأوراق مقيدة في البورصة .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إذا لم تكن مقيدة بالتسعيرة الرسمية بالبورصة يكون الرسم اثنين في الألف محسوباً على "القيمة الإسمية" المدونة على ذات الصك لاهل أساس "القيمة المدفوعة فعلاً" كما كان يقضى بذلك مشروع القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ واستيعده المشرع في النص النهائي للقانون المذكور .
٦٠٢	٩٠	(الطن رقم ٤٠٦ لسنة ٢٧ ق— جلسة ١٩٦٢/٥/١) ... الرسم الجمركي : راجع جمارك (القاعدة ١١١ ص ٧٤٩) . (ع) عقد . عمل <u>عقد</u>
		(١) ماهية العقد ونطاقه : لمحكمة الموضوع سلطة تعرف حقيقة العقد محل النزاع واستظهار مدلوله من عباراته على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره وما يكون قد سبقه أو عاصره من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته .
٦٩٣	١٠٣	(الطن رقم ٤٧٨ لسنة ٢٦ ق— جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤) ... (ب) تفسير العقد : لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير المستندات وصيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارات العقد تحمل المعنى الذي حصلته محكمة الموضوع منها . اعتماد الحكم المطعون فيه فيما استخلصه من العقد على المعنى الظاهر له مع بيان الاعتبارات المعقولة المؤدية إلى ما ذهب إليه لا مخالفة للقانون .
٧٣٤	١١٠	(الطن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق— جلسة ١٩٦٢/٥/٣١) ...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		راجع : شركة (القاعدة ١١٤ ص ٧٦٤) ومحكمة الموضوع (القاعدة ١٢٣ ص ٨٢٤) .
		(ج) آثار العقد :
		راجع : إصلاح زراعي . بيع ملك الغير (القاعدة ٨٥ ص ٥٦٥) .
		(د) العقد القابل للإبطال :
		١ — التمسك بالإبطال :
		مق كان أحد أطراف العقد قاصرا كان العقد قابلا للإبطال لمصلحته . حق التمسك بالإبطال يزول بإجازته العقد بعد بلوغه سن الرشد .
٥٩٥	٨٩	(الطن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
		٢ — إجازة العقد القابل للإبطال :
		إجازة العقد القابل للإبطال قد تكون صريحة أو ضمنية — لمحكمة الموضوع استخلاص إجازة الطاعن الضمنية بعد بلوغه سن الرشد في حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا مائفا — من توقيعه كشاهد على عقود البيع الصادرة من بعض المتقاسمين الآخرين والتي تضمنت الإشارة إلى أن أصل التملك يرجع إلى عقد القسمة المذكور ، وبالتالي تكون المجادلة في ذلك جدلا موضوعيا لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض .
٥٩٥	٨٩	(الطن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
		راجع : قسمة (القاعدة ٨٩ ص ٥٩٥) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(هـ) العقد الباطل :
		الإنفاقات الباطلة طبقا للأمر العسكري ١٥٨ لسنة ١٩٤١ هى التى يجب تقديم بيان عنها إذا لم يقدم هذا البيان فى المواعيد المحددة أو وقع البيان بشأنها غير صحيح . الإنفاقات الواجب تقديم بيان عنها هى التى تمت بين أول يناير سنة ١٩٤٠ و ١٢ يونيه سنة ١٩٤٠ الإنفاقات السابقة على هذه الفترة لا يلزم تقديم بيان عنها إلا إذا طلب ذلك وزير المالية أو من يندبه . (الطعن ٣٥٥ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
٦٧٦	١٠٢	
		(و) فسخ العقد :
		راجع : بيع "ضمان العيب الخفى" (القاعدة ١٢١ ص ٨٠٨)
		عمل
		عناصر عقد العمل :
		١ - علاقة التبعية بين العامل ورب العمل :
		قيام علاقة العمل بين محام وزميل له يعاونه فى مباشرة مهته فى المحاماة لقاء أجر متى توافق عنصر التبعية والإشراف . لا ينفى هذه العلاقة حظر الجمع بين المحاماة والتوظيف فى الجمعيات والهيئات والشركات أو لدى الأفراد . لا يسرى هذا الحظر على عمل المحامى فى مكتب زميل له . (الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٩)
٦٠٦	٩١	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		٢ — العمل : ” العمل لدى رب عمل آخر “
		الإدعاء بقيام العرف الإلتفافي على سماح رب العمل لعماله أداء عمل آخر لدى الغير في غير أوقات العمل لديه . حسب إثبات ذلك يقع على من يدعيه . عليه إثبات قيام ذلك العرف وانصراف قصد الطرفين معا إلى الإلتزام به .
٦٥٢	٩٩	(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٢) ... آثار عقد العمل : إلتزامات رب العمل : (١) مساواة عمال المقاول بعمال صاحب العمل في الحقوق : وجوب مساواة عمال من يعهد إليه صاحب العمل ببعض أعماله الأصلية بعمال صاحب العمل وفقا للمادة ١٥ م . ق . ٣١٧ سنة ١٩٥٢ . مسئولية صاحب العمل ومن عهد إليه تضامنيا في خصوص تلك المساواة . نص المادة ١٥ م . ق . ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ لا يتسع لالزام صاحب العمل بتثبيت عمال المقاول لأن ذلك ينطوي على إنشاء علاقة عمل مباشرة بين عمال المقاول وصاحب العمل .
٤٧١	٧٠٥	(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٨) ... (ب) أداء المنحة : مناطق استحقاق المنحة التي يتعلق بها حق العمال وتصبح جزءا من الأجر أن يلتزم رب العمل بدفعها من ماله الخاص . استناد الحكم في ثبوت الترام رب العمل بأداء المنحة إلى إقراره بها وصرفه تلك المنحة للعمال بصيغة منتظمة وعامة في حين جرى دفاع رب العمل على أن المنحة لا تدفع من ماله الخاص بل يقوم بدفعها صندوق خاص مستقل عنه في إدارته ومالته وشخصيته فساد في الاستدلال وقصور .
٤٩٤	٧٦	(الطعن رقم ١٩٢ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٥) ...

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		اتهاء عقد العمل :
		(١) استحقاق المعاش :
		عدم اشتراط لأئحة المعاشات (الخاصة بمؤسسة رب العمل) لاستحقاق الموظف للمعاش أن يكون الفصل بسبب قيام حالة المرض به وان اشترطت أن يكون المرض من شأنه أن يعجزه عن الاستمرار في العمل . لا يمنع من الاستحقاق أن يكون الفصل راجعا لسبب آخر .
٤٧٤	٧١	(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٨/٤/١٩٦٢)
		(ب) مكافأة نهاية الخدمة : (مبالغ التأمين والادخار)
		خلو لأئحة العمل من النص على أن ما يساهم به رب العمل في أقساط التأمين بالنسبة لمن يفصل من العمال لأسباب لا تتعلق بالأمانة — قد قصد به أن يكون مقابلا لالتزامه بمكافأة نهاية الخدمة بحيث تدخل في حسابها وتقتطع منها فان ما يساهم به رب العمل في ذلك يعد ميزة يستحقها العامل ومن ثم فهي لا تحتسب ضمن مكافأة نهاية الخدمة في هذه الحالة . لا محل لقياس حالة الفصل على حالة الاستقالة لاختلاف العلة والأثر القانوني لكل منهما .
٦٥٢	٩٩	(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢٨ ق — جلسة ٢٢/٥/١٩٦٢)
		(ج) إثبات مرض العامل :
		استدلال الحكم على حالة المرض والعجز بأدلة سائفة مستمدة من شهادات طبية لاحقة لاتهاء عقد العمل لان مخالفة في ذلك للقانون .
٤٧٤	٧١	(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٨/٤/١٩٦٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(د) مسئولية السلف والخلف بالتضامن :
		التزام رب العمل الجديد مع رب العمل السابق بالتضامن عن الوفاء بجميع الالتزامات . مقتضى الالتزام التضامني أنه لا يتعين توجيه الطلب الخاص به ابتداء إلى صاحب العمل السابق .
٧١٦	١٠٦	(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠)
		(هـ) التعويض عن انتهاء عقد العمل :
		” في العقد المحدد المدة “.
		١ — استيلاء الادارة على المرفق العام ثم اسقاطها الالتزام عن الملتزم السابق وإدارتها المرفق مباشرة وقبولها بقاء عمال وموظفي الملتزم السابق في أعمالهم . اسناد تسيير المرفق من جديد إلى ملتزم آخر بشروط من بينها ان له الخيرة في الاستغناء عن يرى الاستغناء عنه من كبار موظفي الملتزم السابق مع التزامه تشغيل عماله . انتهاء جهة الادارة عقد العامل — الذي لم يشأ الملتزم الجديد الاحتفاظ به — قبل نهاية مدته من جانبها بعد ان قبلت تنفيذه من وقت الاستيلاء على المرفق وبعد الاسقاط حتى تاريخ الانهاء ، موجب لمساءلتها عن هذا الانهاء ونتائجه . لاشان لهذه الحالة بأنار اسقاط الالتزام على العقود والالتزامات المبرمة بين الملتزم السابق والغير .
٦٤٦	٩٨	(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣)
		” ركن الضرر “ :
		٢ — الضرر من أركان المسؤولية . ثبوته شرط لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك . تمسك رب العمل بانتفاء الضرر من جراء فصل العامل لالتحاقه بخدمة رب عمل آخر . التفات الحكم عن هذا الدفاع وعدم تحييصه أو الرد عليه . دفاع جوهرى لو صح قد يتغير معه وجه الحكم . قصور .
٧١٦	١٠٦	(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(و) الدعوى العمالية :
		” اختصاص محكمة شئون العمال “ .
		اختصاص محكمة شئون العمال بالمنازعات العمالية المتعلقة بقوانين العمل طبقا لقرار وزير العدل بإنشائها وبلاستناد إلى الحق المخول له بمقتضى المادة العاشرة من نظام القضاء، اختصاص نوعى أضيف إلى أحوال الاختصاص النوعى الواردة فى قانون المرافعات والقوانين الأخرى .
٦٠٦	٩١	(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٩)
		عقد العمل المشترك ” لائحة العمل الصحفى “
		يشترط لقبيل الصحفي فى جدول التقابة وفقا للقانون ١٨٥ سنة ١٩٥٥ أن يكون محترفا غير مالك لصحيفة أو وكالة أنباء . قصر القيد على الصحفيين المحترفين دون أصحاب الصحف ووكالات الانباء . استيفاء الشارع فى المادة ٧٤ ق ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ حقوق الصحفيين وامتيازاتهم المقررة من قبيل بلائحة العمل الصحفى . لا يشترط فى التمتع بهذه الحقوق والامتيازات قبل أصحاب الصحف أو وكالات الانباء أن يكون هؤلاء مقيدين بجدول تقابة الصحفيين .
٧٢٥	١٠٨	(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٠)
		(غ)
		غير
		حق الوارث فى الطعن فى تصرف المورث بأنه فى حقيقته وصية لبيع وأنه قد قصد به التحايل على أحكام الإرث . حق خاص به مصدره القانون وليس حقا يتلقاه عن مورثه . هذا الحق لا ينشأ إلا عند وفاة المورث . الحكم الصادر قبل المورث بصحة التصرف بالبيع ليس حجة عليه إذ يعد الوارث فى حكم الغير فيما يخص بتصرفات مورثه المضافة لما بعد الموت الضاربة والماسة بحقه فى الارث .
٨٢٤	١٢٣	(الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		(ف) فضالة . فوائد فضالة
		إقرار عمل الفضولي :
		قبض الدائن قيمة الشيك الذي استلمه آخر من المدين إقرار منه بهذا الوفاء بحيث يصبح الغير في هذه الحالة وكلا بعد أن بدأ فضوليا . هذه الوكالة قاصرة على الوفاء الذي أقره الدائن فلا تتعداه إلى إقرار ذلك الغير في ورقة أخرى تفيد التخالص . الإقرار بالتخالص ليس من مستلزمات الوفاء يجرى من الدين بل هو إقرار بواقعة مستقلة عن الوفاء لا يمكن اعتبار الدائن مقرا بها إلا إذا كان قد علم بها وقت إقراره ذلك الوفاء . الإقرار من الغير بالتخالص في هذه الحالة لا يعتبر عملا من من أعمال الفضالة لعدم توافر شرطها وهو أن يكون العمل ضروريا بالنسبة لرب العمل .
٤١٤	٦١	(الطن رقم ٣٤٠ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٥)
		فوائد
		فوائد تأخيرية :
		١ - استحقاق المبلغ الموصى به على التركة من تاريخ وفاة الموصية وينفذ في ثلث مالها . التزام الوارث المتأخر في الوفاء به - من مال التركة - بالفوائد التأخيرية من تاريخ المطالبة الرسمية . الفوائد مرتبطة بمقدار ما ينفذ من هذا المبلغ في ثلث التركة وقاوم بها التركة ولو تجاوزت بإضافتها إلى مبلغ الوصية الثلث .
٨٣٧	١٢٤	(الطن رقم ٥٣٦ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٨٣٧	١٢٤	٢ - متى تمت الوصية وأصبح المبلغ الموصى به حقا على التركة فإن أحكام القانون المدني هي التي تطبق على فوائد التأخير عن المبلغ الموصى به. لا محل لأعمال الفوائد المتفق عليها في السندات موضوع الدعوى بعد أن اعتبرها الحكم وصية لا فرضا. (الطن رقم ٥٢٦ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		فوائد ثمن المبيع :
٨٠٨	١٢١	عدم جواز الجمع بين ريع المبيع وفوائد ثمنه . أخذ الحكم الاستثنائي بأسباب الحكم الابتدائي في قضائه بفوائد الثمن المحكوم برده دون مناقشة دفاع البائع أمام المحكمة الاستئنافية من أن المحكوم له ينتفع بثمار العقار وهو دفاع جوهرى . قصور مبطل للحكم . (الطن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)
		(ق)
		قانون . قرار . قسمة . قضاة . قوة الأمر المقضى
		قانون
		(١) التفويض التشريعى :
٧٣٤	١١٠	لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع إلغاء أو تعديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو إضافة أحكام جديدة إليها إلا بتفويض خاص من السلطة العليا أو من القانون . صدور قرار إدارى خارج عن نطاق التفويض المخول لمن أصدره يجعله مشوبا بعيب عدم الاختصاص . (الطن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٦)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		(ب) تنازع القوانين من حيث الزمان :
		الوصية لا تكون لازمة إلا بوفاة الموصي اذ له حال حياته أن يرجع فيها كلها او بعضها . شروط الوصية انما تتحدد بصفة نهائية وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الإرادة منه . خضوع الوصية للقانون الساري وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الوصية . الوصية لو ارث من مورث توفي بعد مريان قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ تخضع لأحكام القانون المذكور وتصلح وتنفذ في ثلث التركة من غير اجازة الورثة .
٨٢٤	١٢٣	(الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢١) راجع: وصية (القاعدة ١٢٤ ص ٨٣٧) ومؤسسات عامة (القاعدة ٥٩ ص ٤٠٣) .
		(ج) القانون الواجب التطبيق :
		قوانين الأحوال الشخصية تحكم علاقة الفرد بأسرته ، أما علاقته بالدولة فيرجع في شأنها إلى القوانين المنظمة لها . ومن ثم فإذا كان المشرع المصري لم يعتبر بالنسبة لرسم الأيلولة الإبن بالتبني في مركز الإبن الشرعي أو من فروع المتوفى فلا ينال من ذلك اعتبار القانون اليوناني - قانون جنسية المورث - الولد بالتبني في مركز الولد الشرعي .
٨٧٩	١٣٠	(الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٧/٧) قرار إداري أركان القرار الإداري : (١) الاختصاص . لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع إلغاء أو تعديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو إضافة أحكام جديدة إليها إلا بتفويض خاص من السلطة العليا أو من القانون . صدور قرار إداري خارج عن نطاق التفويض المخول لمن أصدره يجعله مشوباً بعيب عدم الاختصاص .
٧٣٤	١١٠	(الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣١)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		(ب) المحل :
		أراضي طرح البحر من أملاك الدولة الخاصة ويكون توزيعها بقرار من وزير المالية غير قابل للطعن فيه (م ٢ و ١٠ ق ٤٨ سنة ١٩٣٢) . اعتبار هذا القرار سنداً للملكية له قوة العقد الرسمي عدم صريان هذه القواعد على الأموال العامة التي لا يجوز تملكها أو التصرف فيها . ففى الحكم تخلف الأراضي المطالب بمقابل الانتفاع بها عن طرح البحر لوقوعها فى مجرى النهر المعتبر من الأموال العامة . لا محل لصدور قرار وزير المالية بتوزيعها أو قرار جهة الإدارة بإضاعتها إلى الملك الخاص بالإقرار . صدور مثل هذا القرار لا يستند إلى القانون . حق جهة الإدارة فى العدول عنه .
٧٠٦	١٠٥	(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤) ...
		تسبب القرار الإدارى :
		عدم التزام جهة الإدارة بتسبب قرار الفصل الإدارى . خضوع أسباب الفصل الظاهرة من القرار الصادر به لرقابة المحاكم .
٤٠٣	٥٩	(الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٤/٤) ...
		مسئولية الإدارة عن التضمينات :
		” عيب عدم الاختصاص “ . ” رابطة السببية بين العيب والضرر “ .
		عيب عدم الاختصاص فى القرار الإدارى وإن كان يكفى فى ذاته لتبرير إغائه من القضاء الإدارى إلا أنه بالنسبة لمسئولية الإدارة عن التضمينات ينبغى توافر رابطة السببية بين هذا العيب والضرر المدعى به . وقوع الضرر حتماً سواء عن طريق القرار المعيب أو القرار السليم . صحة موضوع القرار الإدارى . انتفاء رابطة السببية بين العيب والضرر ولا محل مع ذلك لطلب التعويض .
٧٣٤	١١٠	(الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣١) ...

رقم المفحة	رقم القاعدة	قسمة
		(١) طبيعة عقد قسمة :
		عقد القسمة من العقود التبادلية ومن التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر . عقد القسمة إذا كان أحد أطرافه قاصرا — يكون قابلا للإبطال لمصلحته . حق التمسك بالابطال يزول بإجازته العقد بعد بلوغه سن الرشد .
٥٩٥	٨٩	(الطعن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣) راجع : عقد (القاعدة ٨٩ ص ٥٩٥)
		(ب) ضمان الاستحقاق :
		١ — يضمن المتقاسمون بعضهم لبعض ما قد يقع من تعرض أو استحقاق بسبب سابق على القسمة . امتناع الضمان بسبب لاحق .
٥٠٦	٧٨	(الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)
		قضاة
		أحوال عدم الصلاحية :
		”إظهار الرأي المانع من ممانع الدعوى“ .
		نائب رئيس المحكمة أحد قضاتها لنظر الدعوى بدلا من القاضي المطلوب رده لا يعتبر من قبيل إظهار الرأي المانع من نظر الدعوى وبالتالي لا يفقده به — رئيس المحكمة — الصلاحية لنظرها .
٦٦٢	١٠١	(الطعن رقم ٢٩ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣) ...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		قوة الأمر المقضى
		١ — قضاء المحكمة الاستئنافية في مسألة الاختصاص النوعي. عدم الطعن على هذا الحكم وعدم تضمين تقرير الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الموضوع أى طلب بخصوصه . صيرورة ذلك الحكم نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضى . لا محل للتعدي بأن هذا الاختصاص من النظام العام . قوة الأمر المقضى تعلو على اعتبارات النظام العام .
٨٢٠	١٢٢	(الطعن رقم ٨ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٤/٦/١٩٦٢)
		٢ — متى أصبح الحكم اتهايا فقد حاز قوة الأمر المقضى بحيث يمنع الخصوم من العودة إلى النزاع في المسألة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو لم تكن محل بحث الحكم الصادر فيها .
٤٤١	٦٦	(الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٦٢) راجع : دعوى (القاعدة ٧٨ ص ٥٠٦) .
		(م)
		مؤسسات عامة . محاماه . محكمة الموضوع . مرافق عامة . مسئولية . معارضة . موظفون
		مؤسسات عامة
		علاقة المؤسسة العامة بموظفيها :
		إدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية تباشر مرافقا عاما من مرافق الدولة ولها شخصية معنوية مستقلة . اعتبارها مؤسسة عامة . علاقتها بموظفيها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح . لا يعيب الحكم استناده إلى أحكام قانون عقد العمل الفردي طالب أن النتيجة التي انتهى إليها تتفق مع أحكام القانون الواجب التطبيق .
٤٠٣	٥٩	(الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق — جلسة ٤/٤/١٩٦٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<h2>محاماة</h2> <h3>حظر الجمع بين المحاماة والوظائف :</h3> <p>قيام علاقة العمل بين محام وزميل له يعاونه في مباشرة مهنته في المحاماة لقاء أجر متى توافر عنصر التبعية والامراف . لا ينفي هذه العلاقة حظر الجمع بين المحاماة والتوظيف في الجمعيات والهيئات والشركات أو لدى الأفراد . لا يسرى هذا الحظر على عمل المحامي في مكتب زميل له .</p> <p>(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٩)</p>
٦٠٦	٩١	<h3>مرافق عامة</h3> <p>استيلاء الادارة على المرفق العام ثم اسقاطها الالتزام عن الملتزم السابق وإدارتها المرفق مباشرة . قبولها بقاء عمال وموظفي الملتزم السابق في أعمالهم . اسناد تسيير المرفق من جديد إلى ملتزم آخر بشروط من بينها ان له الخبرة في الاستغناء عن يرى الاستغناء عنه من كبار موظفي الملتزم السابق مع الترام تشغيل عماله . انتهاء جهة الادارة عقد العامل - الذي لم يشأ الملتزم بالحديد الاحتفاظ به - قبل نهاية مدته من جانبها بعد أن قبلت تنفيذه من وقت الاستيلاء على المرفق وبعد اسقاط الالتزام من الملتزم الأول حتى تاريخ الانهاء ، موجب لمساءلتها عن هذا الانهاء ونتائجه . لاشان لهذه الحالة بآثار اسقاط الالتزام على العقود والالتزامات المبرمة بين الملتزم السابق والغير .</p> <p>(الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣)</p>
٦٤٦	٩٨	<p>راجع : مؤسسات عامة (القاعدة ٥٩ ص ٤٠٣) .</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	محاكمة الموضوع
		سلطة محكمة الموضوع :
		(١) تفسير العقد :
		١ - لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود بما تراه أوفى إلى ما نواه العاقدان . استخلاص الحكم أن نية المورث انصرفت إلى الإيصاء لا إلى البيع استخلاصا مائفا لا عيب فيه . المجادلة في ذلك جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة الموضوع .
٨٢٤	١٢٣	(الطن رقم ٤٨٤ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		٢ - لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير المستندات وصيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين . لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارات العقد تحمل المعنى الذي حصلته محكمة الموضوع منها . اعتماد الحكم المطعون فيه فيما استخلصه من العقد على المعنى الظاهر له مع بيان الاعتبارات المعقولة المؤدية إلى ما ذهب إليه . لا مخالفة للقانون ولا يشوبه قصور .
٧٣٤	١١٠	(الطن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
		٣ - لمحكمة الموضوع سلطة تعرف حقيقة العقد محل النزاع واستظهار مدلوله من عباراته على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره وما يكون قد سبقه أو عاصره من اتفاقات عن موضوع التعاقد ذاته .
٦٩٣	١٠٣	(الطن رقم ٤٧٨ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) إجازة العقد القابل للإبطال :
		لمحكمة الموضوع استخلاص إجازة العقد القابل للإبطال من الطاعة بعد بلوغها سن الرشد في حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائغا من توقيعها كشاهدة على عقود البيع الصادرة من بعض المتقاسمين الآخرين والتي تضمنت الإشارة إلى أن أصل التملك يرجع إلى عقد القسمة المذكور . المجادلة في ذلك جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .
٥٩٥	٨٩	(الطعن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣)
		(ج) محل الالتزام : "شروط عدم المنافسة"
		الالتزام بائع المتجرب بضمان عدم التعرض للشترى في انتفاعه والامتناع عن كل ما من شأنه الانتقاص من هذا الانتفاع .
		الالتزام بعدم المنافسة في شتى صوره ومنها حظر التعامل مع العملاء لا يكون باطلا إلا إذا تضمن التحريم الاتجار كلية على البائع لأنه يكون في هذه الحالة مخالف لمبدأ حرية التجارة وحرية العمل وهما من النظام العام . أما إذا كان الشرط محمدا من حيث الموضوع ومن حيث الزمان أو المكان وكان التحديد معقولا وهو ما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فإنه يكون صحيحا .
٧٦٤	١١٤	(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٧)

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		(د) تنفيذ الالتزام : "الحوادث الطارئة"
		تدخل القاضي لرد الالتزام إلى الحد المعقول طبقاً للمادة ٢/١٤٧ مدني رخصة من القانون يجب لاستعمالها تحقق شروط معينة أهمها شرط الارهاق المهدد بخسارة فادحة . تقدير ذلك منوط بالاعتبارات الموضوعية بالنسبة للصفقة ذاتها . تدليل الحكم على انتفاء شرط الارهاق المهدد بخسارة فادحة من ظروف الصفقة وملاساتها بأسباب سائغة — مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع — كافية لحمل الحكم عليها . لا جدوى من تعيب الحكم فيما قرره من جواز النزول عن الحق في التمسك بالظروف الطارئة لاستقامة الحكم بدونه .
٦٢٩	٩٥	(الطن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٠/٥/١٩٦٢)
		(هـ) البيع : "تحديد الثمن"
		تحديد المحكمة ثمن المبيع — في حدود سلطتها التقديرية — يجمع ما دفعه المشتري عند تحرير العقد الابتدائي وبعده بما بقي من الثمن عند تحرير العقد النهائي وحصلت من ذلك الثمن الذي انعقدت عليه إرادة الطرفين بعد تحرير العقد الابتدائي استناد هذا الاستخلاص إلى عناصر ثابتة بأوراق الدعوى . النعي على الحكم بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق في غير محله .
٦٢٩	٩٥	(الطن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٠/٥/١٩٦٢)
		(و) النيابة في التصرف :
		توافر صفة الموقع على إقرار التخالص في النيابة عن الدائن مسألة موضوعية تدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية .
٤١٤	٦١	(الطن رقم ٣٤٠ لسنة ٢٦ ق — جلسة ٥/٤/١٩٦٢)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ز) فصل الموظف : "أسباب الفصل" .
		لا تلتزم جهة الإدارة ببيان أسباب فصل الموظف إلا أنه إذا بدت هذه الأسباب من القرار الصادر به فإنها تكون خاضعة لسلطة المحاكم التقديرية .
٤٠٣	٥٩	(الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٤)
		(ح) التطبيق للضرر :
		اشترط الشارع للحكم بالتطبيق للضرر شرطين : ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، وعجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين . استدلال الحكم على ذلك بأدلة مائغة مما يستقل به قاضى الموضوع .
٤٨٢	٧٣	(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٤/١٨) ...
		(ط) قواعد الإثبات :
		١ — تقدير المانع الأدبى من الحصول على الكتابة من المسائل التى تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنيًا على أسباب مائغة .
٤٥٥	٦٨	(الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
		٢ — قوة الإقرار القضائى فى الإثبات مقصورة على الدعوى التى صدر فيها . تمسك الخصم المقر له أو الغير به فى دعوى أخرى تالية يجعل الإقرار بالنسبة إلى هذه الدعوى الأخرى إقرارا غير قضائى لا يعد حجة قاطعة على المقر بل يكون خاضعا لتقدير محكمة الموضوع. لما أن تعبره دليلا كتابيا أو مبداً ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة ولما ألا تأخذ به أصلا .
٨٦٤	١٢٨	(الطعن رقم ١٩ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢٨)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p>”ترجييع شهادة شاهد على آخر“ .</p> <p>٣ - عدم الاطمئنان إلى شهادة شاهد لمظنة المصلحة .</p> <p>ترجييع شاهد آخر عليه لا تريب على المحكمة إن لم تبين أسباب هذا الترجيع فهو من إطلاقات قاضي الموضوع لا شأن فيه لغير ما يطمئن إليه وجدانه .</p> <p>(الطعن رقم ٣٩ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٦٢/٥/٣) ...</p> <p>راجع : إثبات (القاعدة ١٠٢ ص ٦٧٦) وقض (القاعدة ٨٠ ص ٥٢٨) .</p>
		<p>مسئولية</p> <p>مسئولية عقدية :</p> <p>”الالتزام بتحقيق غاية“ .</p> <p>عقد قل الأشخاص يلقي على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب وهو التزام بتحقيق غاية . يكفي الراكب إثبات إصابته أثناء تنفيذ العقد ويعتبر هذا اثباتا لاخلال الناقل لالتزامه وقيام مسئوليته عن الضرر الناشئ عن الإصابة بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه . لا ترتفع هذه المسؤولية إلا بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور، أو خطأ من الغير لم يكن في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه متى كان هذا الخطأ وحده هو سبب الضرر الحادث للراكب .</p>
٥٢٢	٧٩	<p>(الطعن رقم ٢٦٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)</p> <p>راجع : مرافق عامة (القاعدة ٩٨ ص ٦٤٦) .</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		مسئولية تقصيرية : "مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه"
		مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه حال تأدية وظيفته المقررة بالمادة ١٥٢ مدنى قديم نصها عام مطلق . لا يشترط لقيام رابطة التبعية وجود علاقة مباشرة بالتابع . تقوم هذه الرابطة متى كان للتبوع سلطة فعلية على التابع فى الرقابة عليه وفى توجيهه طلالت مدة السلطة أم قصرت .
٥٤٣	٨١	(الطن رقم ٤٤٥ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)
		أركان المسؤولية :
		الضرر من أركان المسؤولية . ثبوته شرط لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك .
٧١٦	١٠٦	(الطن رقم ١٤٤ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠)
		راجع : حكم وتقادم (القاعدتان ٨١ و ٩٧ ص ٥٤٣ و ٦٤٢)
		مسئولية تضامنية :
		راجع : التزام . عمل (القاعدتان ٧٠ و ١٠٦ ص ٤٧١ و ٥١٦)
		معارضة
		راجع : تنفيذ عقارى (القاعدة ٩٦ ص ٦٣٨) .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	موظفون
		علاقة الموظف بالمؤسسة العامة :
		إدارة النقل العام بمدينة الاسكندرية تباشر مرفقا عاما من مرافق الدولة ولها شخصية معنوية مستقلة. اعتبارها مؤسسة عامة. علاقتها بموظفيها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح. لا يعيب الحكم استناده إلى أحكام قانون عقد العمل الفردى طالما أن النتيجة التي انتهى إليها تتفق مع أحكام القانون الواجب التطبيق .
٤٠٣	٥٩	(الطن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٤)
		الموظف الدائم والموظف المؤقت : "سن التقاعد".
		مقاط التفرقة بين الموظف الدائم والموظف المؤقت هو دائمية الوظيفة أو عدم دائميتها في الميزانية .
		الموظفون الدائمون هم شاغلون لوظائف دائمة في ميزانية الدولة سواء كان يجرى على رواتبهم حكم الاستقطاع للمعاش أو كانوا معينين بحقوق يتقاعدون في سن الستين . لا تلازم بين استحقاق المعاش وسن التقاعد .
		الموظفون المؤقتون الذين يعينون على وظائف مؤقتة غير دائمة بالميزانية يتقاعدون في سن الخامسة والستين .
٤٨٨	٧٤	(الطن رقم ٢٦٩ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٩)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		حظر اشتغال الموظف بالتجارة :
		من يمارس الأعمال التجارية باسمه على وجه الاحتراف والاستقلال تاجر بالمعنى القانوني . لا يمنع من ذلك ، أن يكون موظفا من موظفي الحكومة المحظور عليهم قانونا الاشتغال بالتجارة مادام أنه خالف هذا الحظر ومارس التجارة على وجه الاحتراف .
٥٢٨	٨٠	(الطن رقم ٣٦٢ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٨)
		المعاش أو المكافأة :
		الأصل أن صفة المكافأة تظل لاصقة بالمبلغ المستحق للموظف طالما كان هذا المبلغ تحت يد الجهة الحكومية أثناء حياته . أما إذا توفي فقد أصبحت المكافأة تركة لورثته .
٨٠١	١٢٠	(الطن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)
		راجع : مجز (القاعدة ١٢٠ ص ٨٠١) .
		الفصل بغير الطريق التأديبي :
		(١) مناط حق الفصل الإداري :
		الجهة الإدارية الحق في فصل موظفيها بلا محاكمة تأديبية . سلطة تقديرية مطلقة من حيث موضوعها . مقيدة من حيث غايتها . حق الفصل مقيد بعدم تجاوز السلطة أو التعسف في استعمالها .
٤٠٣	٥٩	(الطن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٤)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) رقابة المحاكم على أسباب الفصل :
		عدم التزام جهة الادارة بتسيب قرار الفصل . خضوع أسباب الفصل - الظاهرة من القرار الصادر به - لرقابة المحاكم .
٤٠٣	٥٩	(الطن رقم ١٣ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٤)
		(ن)
		نظام عام . نقابات . نقد . تقض . نيابة عامة
		نيابة في التصرف
		نظام عام
		١ - بيان اسم عضو النيابة الذي يبدى رأيه في قضية من قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهرى متعلق بالنظام العام ولازم لصحة الحكم اذ يترتب على افعاله البطلان .
٥٥٩	٨٤	(الطن رقم ٢٢ لسنة ٢٩ ق احوال شخصية - جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...
		٢ - لا يتعلق الدفع بالتقادم بالنظام العام . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع في عبارة واضحة لا تحتمل الابهام .
٧٠٦	١٠٥	(الطن رقم ٥٢١ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)
		٣ - حجية الأمر المقضى في المسائل المدنية ليست من النظام العام ، وليس للحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها . وجوب التمسك بتلك الحجية أمام محكمة الموضوع .
٨٢٤	١٢٣	(الطن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		راجع : بيع (القاصدة ١١٤ ص ٧٦٤) واختصاص (القاعدة ١٢٢ ص ٨٢٠) وتنفيذ عقارى (القاعدة ١١٦ ص ٧٧٤) .

رقم القاعدة	رقم الصفحة
----------------	---------------

نقابات

الدعوى بطلب حل نقابة :

راجع : تجزئة (القاعدة ٦٠ ص ٤١١) .

نقابة الصحفيين :

” شرط القيد بها “ .

يُشترط لقيد الصحفي في جدول النقابة — وفقا للقانون رقم ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ — أن يكون محترفا غير مالك لصحيفة أو وكالة أنباء . قصر القيد على الصحفيين المحترفين دون أصحاب الصحف ووكالات الأنباء .

(الملحق رقم ٢٢٠ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٠) ١٠٨ ٧٢٥

” حقوق الصحفيين بلائحة العمل الصحفي “ :

استبقاء الشارع في المادة رقم ٧٢ من القانون ١٨٥ لسنة ١٩٥٥ حقوق الصحفيين وإمتيازاتهم المقررة من قبل بلائحة العمل الصحفي . لا يشترط في التمتع بهذه الحقوق والامتيازات قبل اصحاب الصحف أو وكالات الأنباء أن يكون هؤلاء مقيدين بجدول نقابة الصحفيين .

(الملحق رقم ٢٢٠ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٠) ١٠٨ ٧٢٥

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		نقد
		<p>الالتزام بتقديم ترخيص الاستيراد لتعهد التوريد لا يتضمن بذاته وبطريق اللزوم تعهد المستورد بتأمين المورد من الحصول على الدولارات اللازمة ومن فتح الاعتماد بالترخيص له . ليس في نصوص القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ أو في قرار وزير المالية رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ ما يفرض على الملتزم بتقديم ترخيص الاستيراد واجب تمكين المتعاقد مع الصادر باسمه هذا الترخيص من تحويل العملة الاجنبية اللازمة إلى الخارج ، خلو شروط التعاقد من الالتزام بالضمان في حالة تعطيل مفعول ترخيص الاستيراد قبل انتهاء مدته بفعل غير فعل المستورد . عدم التزامه قانوناً بهذا الضمان .</p>
٧٣٤	١١٠	(الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٣١)
		نقض
		<p>إجراءات الطعن :</p> <p>”إيداع صور الأحكام والمستندات“</p> <p>(١) إيداع صورة الحكم المطعون فيه :</p> <p>١ — سوى الشارع ما بين الصورة المطابقة للأصل والصورة المعلقة من الحكم المطعون فيه التي توجب المادة ٣/٤٢٩ مرافعات والمادة السابعة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ إيداعها عند التقرير بالطعن بالنقض باعتبار أن كليهما يتوافق به الاطمئنان وهو ما يتحقق سواء في الصورة المعلقة من قلم الكتاب أو من غير المصنوع متى اطمأنت المحكمة إلى مطابقتها للأصل .</p>
٣٧٩	٢	(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٢٦ ق — هيئة عامة — جلسة ١٩٦٢/٤/١٠) ...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٤٩٨	٧٧	٢ — سوى الشارع بين الصورة المطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه والصورة المعلقة منه الواجب إيداعها وقت التقرير بالظعن . لم تخصص المادة ٢/٤٢٩ مرافعات . الصورة المعلقة بأي تخصص يتعلق بشخص من أعلنها أو أعلنت إليه . (الظعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)
٨٠١	١٢٠	٣ — يصح إيداع الصورة المعلقة من الحكم المطعون فيه أيا كان من أعلنها . (الظعن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)
٨٦٠	١٢٧	(ب) إيداع صورة الحكم الابتدائي : يجب على الطاعن إيداع صورة الحكم الابتدائي وقت التقرير بالظعن إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه في أسبابه . هذا الإجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الظعن . (الظعن رقم ١٩ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٦/٢٧)
٨٢٤	١٢٣	إعلان الظعن : ١ — الأصل إعلان الظعن لنفس الخصم أو في موطنه الأصلي أو المحل المختار المعين في ورقة إعلان الحكم . لا يصح الإعلان لجهة الإدارة إلا في حالة عدم وجود الشخص المراد إعلانه أو من يصح تسليم الصورة إليه أو امتناع من وجد عن الاستلام . عدم إعلان الخصم في موطنه الأصلي أو المختار المبين في ورقة إعلان الحكم قبل تسليم الصورة إلى الإدارة . بطلان الإعلان . لا يغير من ذلك توجيه إعلان الظعن إلى محل إقامة المطعون عليه أثناء نظر الاستئناف . اتخاذ في ورقة إعلان الحكم الاستئنافي محل إقامة جديد يعد إخطارا منه للطاعن بتغيير محل الإقامة الأول . (الظعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٤٩٢	٧٥	<p>٢ - إعلان الطعن في الموطن المختار مع خلو إعلان الحكم المطعون فيه من اتخاذ هذا الموطن محلا مختارا. بطلان الإعلان. مرحلة النقض تعتبر مستقلة في إجراءاتها عن مرحلة دعوى الموضوع .</p> <p>(الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/١٩)</p> <p>راجع : إعلان (القاعدة ١١٩ ص ٧٩٥)</p>
٦٥٨	١٠٠	<p>٣ - وجوب بيان المحضر في أصل الإعلان وصورته إقامة المخاطب معه الذي تسلم الورقة مع المعلن إليه حتى يكون ذلك شاهدا على صحة مادونه. إغفال هذا البيان في أصل الإعلان أو صورته يترتب عليه البطلان . إثبات المحضر هذا البيان في أصل ورقة إعلان الطعن وإغفاله في الصورة . بطلان الطعن .</p> <p>(الطعن رقم ٢١ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٦٢/٥/٢٣) ...</p>
٧٢٢	١٠٧	<p>٤ - بيان خطوات الإعلان في حينها بالتفصيل في أصل الإعلان وصورته . إجراء جوهري عدم إجرائه على هذا الوجه موجب للبطلان . إثبات المحضر انتقاله لموطن المعلن إليه (المطعون عليه) وعدم وجوده وإعلانه إياه بالقسم في اليوم التالي بينما لم يكن هذا الإجراء قد تم في هذا الوقت مما يدعو إلى عدم التحقق من إثبات خطوات الإعلان على الوجه المقرر بالمادة ١٢ مرافعات. بطلان الإعلان .</p> <p>(الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠)</p> <p>راجع : تجزئة (القاعدة ٦٠ ص ٤١١) .</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		الخصوم في الطعن :
		١ — لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفاً بها . زوال صفة ناظر الوقف بالقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ الذي أضفى عليه صفة الحراسة على الوقف صدور الحكم قبله بهذه الصفة الأخيرة الطعن فيه بصفته الشخصية أو كناظر وقف لا يجوز . جواز الطعن بصفته حارساً .
٤٥٥	٦٨	(الطعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢)
		٢ — للشريك المتضامن — بصفته الشخصية — الصفة في الطعن بالنقض على الحكم الصادر ضد مدير الشركة بهذه الصفة .
٤٩٨	٧٧	(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦) راجع : شركات (القاعدة ٧٧ ص ٤٩٨) .
		حالات الطعن :
		(٢) مسألة اختصاص بحسب نوع القضية :
		البحث في كيفية العلاقة بين طرفي النزاع لمعرفة ما إذا كانت علاقة عمل فتختص محكمة شئون العمال بنظرها أم لا هو بحث في مسألة اختصاص . جواز الطعن بالنقض عملاً بالمادة ٤٢٥ مكرر مرافعات .
٦٠٦	٩١	(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٩)
		(ب) مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه :
		إغفال الفصل في الدفع بعدم قبول الدعوى أو عدم تحقيق الشروط القانونية لوضع اليد المكتسب للملكية ، ليس من حالات الطعن بالنقض على الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية المنصوص عليها بالمادة ٤٢٥ مكرر مرافعات .
٨٢٠	١٢٢	(الطعن رقم ٨ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)

رقم الصفحة	رقم القائمة	
		نطاق الطعن :
		١ - نطاق الطعن بالنقض لا يتسع لغير الحكم الذي يطعن فيه وليس هناك نص مماثل للسادة ٤٠٤ من قانون المرافعات بالنسبة للطعن بالنقض. لا يقبل تعيب الحكم المطعون فيه بعيب موجه لحكم آخر ليس محل طعن .
٤٢٣	٦٢	(الطعن رقم ٣٨٤ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٥)
		٢ - قضاء المحكمة الاستئنافية في مسألة الاختصاص النوعي . عدم الطعن على هذا الحكم وعدم تضمين تقرير الطعن بالنقض على الحكم الصادر في الموضوع أى طلب بخصوصه . سيرورة ذلك الحكم نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضي . لا محل للتحدى بأن هذا الاختصاص من النظام العام . قوة الأمر المقضي تعلو على اعتبارات النظام العام .
٨٢٠	١٢٢	(الطعن رقم ٨ سنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/١٤)
		أسباب الطعن :
		(١) أسباب يخالطها واقع :
		عدم تمسك المدين أمام محكمة الموضوع بأنه اعتزل التجارة وأنه لم يكن متوقفا عن الدفع وقت اعتزاله لها . عدم جواز إنبارة هذا الدفاع وهو دفاع يخالطه واقع - أمام محكمة النقض لأول مرة .
٥٢٨	٨٠	(الطعن رقم ٢٦٢ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٢٨)
٢٠(٣٩)٠٢		

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(ب) أسباب موضوعية :
		١ — اجازة العقد القابل للإبطال قد تكون صريحة أو ضمنية . لمحكمة الموضوع استخلاص اجازة الطاعن الضمنية بعد بلوفه من الرشد في حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا مائفا . المجادلة في ذلك تعد جدلا موضوعيا لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .
٥٩٥	٨٩	(الطعن رقم ٤٤٩ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)
		راجع : عقد (القاعدة ٨٩ ص ٥٩٥) .
		٢ — لمحكمة الموضوع السلطة في تفسير العقود بما تراه أوفى لما نواه العاقدان . استخلاص الحكم ان نية المورث انصرفت إلى الإيصاء لا إلى البيع استخلاصا مائفا لا يجب فيه . المجادلة في ذلك جدل موضوعي لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .
٨٢٤	١٢٣	(الطعن رقم ٤١٤ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		المصلحة في الطعن :
		بيان اسم عضو النيابة الذي يبدي رأيه في قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهرى . اخفاله يترتب عليه البطلان . اخفاله هذا البيان في الحكم الابتدائي مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة . لا محل للنعي بالبطلان في هذه الحالة اذ ليس من شأنه سوى تحقيق مصلحة نظرية بحجة لا يعتد بها ولا تصلح سببا للطعن بعد أن حققت المحكمة الاستئنافية بحكمها على هذه الصورة فرض الشارع .
٥٥٩	٨٤	(الطعن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢)

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		الحكم في الطعن : " أثره . سلطة محكمة الاحالة " .
٥٧١	٨٦	١ - كل ما حرمه القانون على محكمة الاحالة بعد تقض الحكم هو مخالفة رأي محكمة النقض في المسألة التي تكون قد فصلت فيها . ما عدا ذلك من الحكم في الدعوى على خلاف اتجاه محكمة النقض أو بالموافقة للحكم المنقوض جائزا لمحكمة الاحالة ان تبني حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى من جميع عناصرها . (الطعن رقم ٣٢٨ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣)
		٢ - تقض الحكم وإحالة الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية للحكم فيها من جديد يترتب على ذلك عودة الخصومة والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض . تعود الحياة إلى كل ما كان الخصوم قد أبدوه من وجوه الدفع وأوجه الدفاع . (الطعن رقم ٤٢٧ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٥/٣)
٥٩١	٨٨	راجع : حكم (القاعدة ٨٨ ص ٥٩١)
		نقل
		التزامات الناقل :
		" الالتزام بسلامة الراكب " :
		عقد نقل الأشخاص يلقي على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب التزام بتحقيق غاية . يكفي الراكب إثبات إصابته أثناء تنفيذ العقد ويعتبر هذا إثباتا لإخلال الناقل بالتزامه وقيام مسؤوليته عن الضرر الناشئ عن الإصابة بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه . لا ترتفع هذه المسؤولية إلا بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ من الغير لم يكن في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه متى كان هذا الخطأ وحده هو سبب الضرر الحادث للراكب .
٥٢٢	٧٩	(الطعن رقم ٣٦٣ سنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦)

رقم القاعدة	رقم المادة	
		نيابة عامة
		تدخل النيابة العامة في الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية :
		رفع الدعوى بقيمة سندات أذنية باعتبارها قرضا ويقوم النزاع في الدعوى حول حقيقة هذه السندات ووصفها القانوني من حيث كونها تمثل قرضا أم هبة أم وصية . عدم قيام النزاع على صحة التصرف ذاته . لا تعتبر الدعوى — على هذه الصورة متعلقة بالأحوال الشخصية وبالتالي فلا محل لتطبيق المادة ٩٩ من قانون المرافعات .
٨٣٧	١٢٤	(الطعن رقم ٥٣٦ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١) راجع : أحوال شخصية (القاعدة ٨٤ ص ٥٥٩) وحكم (القاعدة ٢٤ ص ٨٣٧) .
		نيابة في التصرف
		راجع : وكالة (القاعدة ٦١ ص ٤١٤) .
		(هـ)
		هبة
		أطراف الهبة :
		لمحكمة الموضوع سلطة تعرف حقيقة العقد محل النزاع واستظهار مدلوله من عباراته على ضوء الظروف التي أحاطت بتحريره ، وما يكون قد سبقه أو حاصره من اتفاقات من موضوع التعاقد ذاته .

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٦٩٣	١٠٣	<p>استخلاص الحكم صدور الهبة إلى الموهوب له بصفته نائباً عن أهالي بلدة معينة لبناء مدرسة لا بصفته الشخصية ، مما حصله من عبارات العقدين الابتدائي والنهائي ومن ظروف التعاقد وملابساتها استخلاصاً مماثلاً لا يجافي المنطق ولا يناقض الثابت بالأوراق . لا مخالفة في ذلك للقانون .</p> <p>(الطعن رقم ٤٧٨ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٢٤)</p>
		<p>(و)</p> <p>وارث . وصية . وقف . وكالة .</p> <hr/> <p>وارث</p> <p>“لا تركة إلا بعد سداد الدين”</p> <p>“لا تركة إلا بعد سداد الدين” . مؤدى هذه القاعدة أن تنشغل تركة المدين بمجرد الوفاء بحق عيني لدائني المتوفى ينحول لهم تبعها تحت يد أي وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم مادام أن الدين قائم وليس للوارث أن يدفع بانقسام الدين على الورثة . إذا انقضى الدين بالنسبة لأحد الورثة بالتقادم فله أن يدفع بانقضاء الدين بالنسبة إليه . لا يمنع من مريان التقادم بالنسبة لبعض الورثة دون البعض الآخر — الذي انقطع التقادم بالنسبة إليهم — أن تكون المطالبة من تركة المدين المورث متى كان الالتزام بطبيعته قابلاً للانقسام .</p> <p>(الطعن رقم ٤٩٥ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٧)</p>
٧٧٤	١١٦	

رقم المقعة	رقم القاعدة	
		<p>”حق الوارث في الطعن في تصرف المورث“ :</p> <p>حق الوارث في الطعن في تصرف المورث بأنه في حقيقته وصية لا بيع وأنه قد قصد به التحايل على أحكام الإرث . حق خاص به مصدره القانون وليس حقا يتلقاه عن مورثه . هذا الحق لا ينشأ إلا عند وفاة المورث . الحكم الصادر قبل المورث بصحة التصرف بالبيع ليس حجة عليه إذ يعد الوارث في حكم الغير فيما يختص بتصرفات مورثه المضافة لما بعد الموت الضاربة به والماسة بحقه في الإرث .</p> <p>(الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)</p>
٨٢٤	١٢٣	
		<p>وصية</p> <p>لزوم الوصية وشروطها :</p> <p>لا تكون الوصية لازمة إلا بوفاة الموصي إذ له حال حياته أن يرجع فيها كلها أو بعضها . شروط الوصية إنما تتحدد بصفة نهائية وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الإرادة منه . خضوع الوصية للقانون الساري وقت وفاة الموصي لا وقت صدور الوصية . الوصية لو ارث من مورث توفي بعد مريان قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٨ تخضع لأحكام القانون المذكور وتصح وتنفذ في ثلث التركة من غير إجازة الورثة .</p> <p>(الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)</p>
٨٢٤	١٢٣	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		نفاذها من مال التركة :
		(١) الفوائد التأخيرية عن مبلغ الوصية :
		١ - استحقاق المبلغ الموصى به على التركة من تاريخ وفاة الموصى وينفذ في ثلث مالها . إلزام الوارث المتأخر في الوفاء به من مال التركة بالفوائد التأخيرية من تاريخ المطالبة الرسمية . لا يمنع من ذلك أن تكون التركة غير معلومة المقدار على وجه قاطع لأن الفوائد مرتبطة بمقدار ما ينفذ به هذا المبلغ في ثلث التركة وتلتزم بها التركة ولو تجاوزت بإضافتها إلى مبلغ الوصية الثلث .
		٢ - متى سمحت الوصية وأصبح المبلغ الموصى به حقا على التركة فإن أحكام القانون المدني (م ١٢٤ مدني قديم و ٢٢٦ مدني جديد) هي التي تطبق على فوائد التأخير عن المبلغ الموصى به دون الرجوع في ذلك لأحكام الشريعة الإسلامية : لا محل لإعمال الفوائد المتفق عليها في السندات موضوع الدعوى بعد أن اعتبرها الحكم وصية لا قرضا .
٨٣٧	١٢٤	(الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢١)
		(ب) مصروفات دعوى المطالبة بمبلغ الوصية :
		الحكم بملزومية التركة بقيمة السندات المطالب بها في الدعوى باعتبارها وصية تنفذ من ثلث مالها . تستحق مصروفات الدعوى من مال التركة غير مقيدة بالقيد الخاص بالنفاذ من الثلث . الإلتزام بالمصروفات لا يستند إلى الوصية ذاتها بل إلى سبب قانوني آخر هو الإلتزام من يخسر الدعوى بمصاريفها طبقا للمادة ٢٥٧ مرافعات .

رقم المادة	رقم القاعدة	
٨٣٧	١٢٤	<p>تقدير المصاريف يكون على أساس المبلغ المقرضى به . الحكم بالتزام التركة بمبلغ الوصية الذي ينفذ من ثلث مالها . مقتضى نص المادة ٣٥٧ مرافعات أن يكون التزام التركة بالمصاريف قاصرا على ما يناسب مبلغ الوصية الذي ينفذ من الثلث . (الطعن رقم ٥٢٦ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٦/٢١) راجع : وارث (القاعدة ١٢٣ ص ٨٢٤) .</p>
<h2>وقف</h2> <h3>شرط الواقف :</h3> <h4>(١) تفسير شروط الواقف :</h4> <h5>١ — " تحديد المصارف "</h5> <p>شرط الواقف حصة على زوجاته من بعده يشتركن فيها إذا تعددن وتستقل بها الزوجة الواحدة إذا انفردت . قول الواقف إنه " من بعدها تضم لباقي ريع الوقف " إشارة إلى عموم الزوجات وتعدد الموقوف لا خصوص نصيب كل زوجة . (الطعن رقم ٢٧ سنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٦٢/٥/٩)</p> <h5>٢ — " ذرية الواقف "</h5> <p>شرط الواقف على أن يصرف باقى ريع الوقف على ذرية الواقف ذكورا أو إناثا بحسب الفريضة الشرعية ثم على أولاد أولاده بحيث يكون المستحقون من " أولاد الظهور " دون " أولاد البطن " ، دلالة ذلك أن الواقف قصد بكلمة " الذرية " أولاده لصلبه أى أولاد أولاده الذكور فقط . (الطعن رقم ١٢ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٩)</p>		
٦٢٦	٩٤	
٦١٢	٩٢	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		٣ - "الوقف على غير الخيرات"
		جعل ثلث غلة الوقف استحقاقا للناظر من ذرية الواقف زيادة على استحقاقه وناطبه "فتح بيت الواقف" لاستقبال الواردين والمرتدين . مؤدى هذا إنه لم يقصد أن يجعل من "فتح بيته" جهة بر ابتداء .
٨٥٦	١٢٦	(الطن رقم ١٥ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٢/٦/٢٧)
		(ب) تغيير شروط الواقف :
		"الشروط العشرة" .
		اشهاد الواقف بإنشاء وقفه على نفسه مدة حياته ومن بعده على أولاده الموجودين ومن سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا واناثا ثم من بعد كل منهم ينتقل نصيبه لولده أو لأولاده للذكر مثل حظ الاثنيين وهكذا . تغيير الواقف شروط الوقف بما له من "الشروط العشرة" سواء من حيث الاستحقاق أو الشروط وانشاء الوقف على نفسه ثم من بعده فعلى من سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا واناثا ثم على أولاد أولاده ذكورا فقط بمعنى أن يكون المستحق منهم من "أولاد الظهور" دون "أولاد البطون" . ظاهر هذا التغيير (١) أنه انخرج أولاد الواقف الموجودين وقت التغيير وقصر الاستحقاق فيمن سيحدثه الله له من الأولاد بحيث يعتبر الوقف أنه قد انعقد ابتداء على هذا الوجه (ب) وأنه يستحق من أولاد أولاده الذكور (ذكورا واناثا) وحرم بذلك أولاد البنات (ذكورا كانوا أو اناثا) من الاستحقاق في الوقف .
٦١٢	٩٢	(الطن رقم ١٨ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٦٢/٥/١٩) ...

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		الاستحقاق في الوقف :
		تقديم الطاعنين مستخرجاً رسمياً بتاريخ وفاة والد المطعون عليهما يتوقف عليه بدء مريان المدة المانعة من سماع دعوى الاستحقاق في الوقف . إغفال الحكم التعرض لهذا المستند أو الرد عليه . قصور في استظهار عناصر الدفع بعدم سماع الدعوى .
٩٣	٦١٩	(الطن رقم ٢٤ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٩) ...
		ناظر الوقف : "صفة ناظر الوقف"
		زوال صفة ناظر الوقف بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذي اضفى عليه صفة الحراسة على الوقف . صدور الحكم قبله بهذه الصفة الأخيرة الطعن فيه بصفته الشخصية أو كفاظر وقف لا يجوز . جواز الطعن بصفته حارساً .
٦٨	٤٥٥	(الطن رقم ٤٢٢ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢) ...
		دعوى الوقف :
		(١) عدم سماع الدعوى :
		١ — قصر الشارع الدليل في دعاوى الوقف المبينة بالمادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية عند الإنكار على الإشهاد الشرعى دون غيره من الأدلة . عدم سماع الدعوى في حالة الإنكار ليس مؤداه عزل المحاكم عن نظرها ما لم يقدم الإشهاد الشرعى . الإنكار المعنى به في المادة المذكورة هو الإنكار القاطع المضطرد . وجود إقرار يحتاج به الخصم المنكر ولو في غير الخصومة المرفوعة بالإنكار لا يعتد بالإنكار في هذه الحالة .
٦٩	٤٦٣	(الطن رقم ٩٢ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/١٢) ...

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		<p>٢ - مؤدى نص المادة ٣٧٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية على منع سماع الدعوى بمضى خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم توافر "العذر الشرعى" فى عدم إقامتها عند إنكار الحق ، إن المراد فى اعتبار الشخص معذورا هو أن يكون فى وضع لا يتمكن معه من رفع الدعوى . من الأعدار غياب الشخص أو كونه صبيا أو مجنونا ليس لها ولى . تنصيب النائب عن الأصل يرتفع به العذر الشرعى مما يستتبع مريان المدة المانعة من سماع الدعوى .</p>
٥٥٩	٨٤	<p>(الطعن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...</p>
		<p>الحكم فى دعوى الوقف :</p>
		<p>١ - صدور الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية . وجوب إعمال حكم المادة ٣٧٥ من لأئحة ترتيب المحاكم الشرعية فى تلك المنازعات . لأجل لتطبيق أحكام التقادم فى القانون المدنى .</p>
٥٥٩	٨٤	<p>(الطعن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...</p>
		<p>٢ - بيان اسم عضو النيابة الذى يبدى رأيه فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف بيان جوهرى متعلق بالنظام العام . إغفاله يترتب عليه البطلان . إغفال هذا البيان فى الحكم الابتدائى مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة ، لأجل للنهى بالبطلان فى هذه الحالة .</p>
٥٥٩	٨٤	<p>(الطعن رقم ٣٢ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية — جلسة ١٩٦٢/٥/٢) ...</p>

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		(و)
		وكالة
		(أ) الوكالة الضمنية :
		الوكالة الضمنية صورة من صور النيابة . تفي وجود النيابة في التوقيع على إقرار بالتخالف عن الدائن بعد نفاذ قيام تلك الوكالة وبالتالي فلا يحتاج الدائن بهذا الإقرار .
		توافر صفة الموقع على إقرار بالتخالف في النيابة عن الدائن مسألة موضوعية تدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية .
٤١٤	٦١	(الطن رقم ٢٤٠ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٥)
		(ب) الوكالة في الوفاء بالالتزام :
		قبض الدائن قيمة الشيك الذي استلمه آخر من المدين إقرار منه لهذا الوفاء بحيث يصبح الغير في هذه الحالة وكلاء بعد أن بدأ فضوليا . هذه الوكالة قاصرة على الوفاء الذي أقره الدائن فلا تتعداه إلى إقرار ذلك الغير في ورقة أخرى تفيد التخالف . الإقرار بالتخالف ليس من مستلزمات الوفاء بجزء من الدين بل هو إقرار بواقعة مستقلة عن الوفاء لا يمكن اعتبار الدائن مقرا بها إلا إذا كان قد علم بها وقت إقراره ذلك الوفاء . الإقرار من الغير بالتخالف في هذه الحالة لا يعتبر عملا من أعمال الفضالة لعدم توافر شرطها وهو أن يكون العمل ضروريا بالنسبة لرب العمل .
٤١٤	٦١	(الطن رقم ٢٤٠ سنة ٢٦ ق — جلسة ١٩٦٢/٤/٥)

تصويب

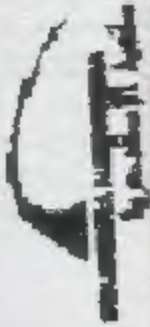
السطر	الصفحة	صواب	خطأ
٨	٤٨٢	شرطين	شرطان
١٥	٤٩٨	منه	به
٨	٥٢٩	تحقيق	تحقق
١٠	٥٩٥	يزول	يؤول
١٥	٦١٢	الذكور	إلا الذكور
١١	٦١٣	موجود	مقصود
١٢	٧٠٦	تملكها	تمليكها
١٤	٨٠٨	٤١٩	٤٠٩
٨	٨٢٤	الموصى	الوصى
١٦	٨٣٧	الموصية	الوصية

تم طبع هذا العدد بأغنية العامة لشئون المطابع الأميرية "فرع دار القضاء العالي"
في يوم الأحد ٢٦ من رجب سنة ١٣٨٢ (الموافق ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦٢)

مهندس

محمد الفاتح عمر

عضو مجلس الإدارة المتدب



Bibliotheca Alexandrina



0542394